

جمهورية مصر العربية

محكمة النقض

المكتب الفني

مجموعة

الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ومن الدائرة المدنية ومن دائرة الأحوال الشخصية

السنة الثالثة والعشرون

العدد الأول : من يناير إلى مارس سنة ١٩٧٢

القاهرة

مطبعة دار القضاء العالي

١٩٧٣

القسم الأول

الأحكام الصادرة من الدوائر المدنية
والتجارية والأحوال الشخصية

جلسة ٦ من يناير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(١)

الطلب رقم ٢ لسنة ٤٠ ق "رجال القضاء" :

(أ) قرار إدارى . " ماهيته " . طلبات رجال القضاء . " ميعاد تقديم الطلب " . التزام . " مصادر الالتزام " .

طلب الحكم بالأحقية فى صرف الإعانة الشهرية المقررة للعاملين المدنيين بمنطقة سيناء وقطاع غزة بالقرار الجمهورى ١١٧٦ لسنة ١٩٦٨ . إعتباره من قبيل طلبات التسوية التى تستند إلى حق ذاتى مقرر مباشرة فى القانون وغير رهين بإرادة الإدارة . ما تصدره الإدارة فى هذا الشأن من أوامر . هى مجرد أعمال تحضيرية وليست قرارات إدارية . عدم تقيد الطعن فيها بالميعاد المنصوص عليه فى المادة ٩٢ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ .

(ب) نقل . موظفون .

مناط استحقاق الإعانة الشهرية المقررة للعاملين المدنيين بمنطقة سيناء وقطاع غزة بالقرار الجمهورى ١١٧٦ لسنة ١٩٦٨ . هو العودة من مقر عملهم الأصلى إثر العدوان الإسرائيلى فى ١٩٦٧/٦/٥ . هذا المناط شرط يتوقف عليه ثبوت حكم الاستحقاق فى أصله وفى بقائه . تمكن أحد هؤلاء من العودة إلى مقر عمله أو انقطاع صلته بهذا العمل لانقضاء مدة الإعارة أو الندب أو النقل إلى جهة أخرى . أثره . وقف صرف الإعانة .

١ — إذا كان الطالب يهدف بطلبه إلى الحكم بأحقيته فى صرف الإعانة الشهرية المستحقة بالقرار الجمهورى رقم ١١٧٦ لسنة ١٩٦٨ بواقع ٢٠٪ من راتبه الأصلى عن عمله بقطاع غزة فى المدة من تاريخ عودته إلى أرض الوطن

فى ١٩٦٧/٩/١١ حتى تاريخ إلغائها فى ١٩٦٩/٧/٣ بالقرار الجمهورى رقم ٩٣٤ لسنة ١٩٦٩ ، وكان هذا الطلب يعد من قبيل طلبات التسوية التى تقدم إستنادا إلى حق ذاتى مقرر مباشرة فى القانون ، وغير رهين بإرادة الإدارة ، مما مؤداه — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة (١) — أن يكون ما تصدره الإدارة من أوامر وتصرفات بهذه المناسبة مجرد أعمال تنفيذية ، تهدف إلى تطبيق القانون على حالة الطالب ، ولا يكون هذا الإجراء من جانبها قرارا إداريا بمعناه القانونى ، ولا يتقيد الطعن عليه بالميعاد المنصوص عليه فى المادة ٩٢ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ بشأن السلطة القضائية ، فإن الدفع بعدم القبول يكون على غير أساس ، ويتعين رفضه .

٢ — مؤدى نص المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ١١٧٦ لسنة ١٩٦٨ — قبل إلغائه بالقرار الجمهورى رقم ٩٣٤ لسنة ١٩٦٩ — أن المناط فى استحقاق الإعانة الشهرية المقررة للعاملين المدنيين بمنطقة سيناء وقطاع غزة هو العودة من مقر عملهم الأصلى إثر العدوان الإسرائيلى الذى وقع فى ١٩٦٧/٦/٥ ، وأن المشرع جعل هذا المناط شرطا معلقا على تحققه ثبوت حكم الاستحقاق فى أصله وفى بقائه ، ورتب على تخلفه بعد استحقاق الإعانة وقف صرفها ، متى استطاع من هاجر من هؤلاء العمال أن يعود إلى مقر عمله الأصلى فعلا ، أو أصبح فى مقدوره أن يعود إليه بمجرد إزالة آثار العدوان لأن العلة فى استحقاق العلاوة إنما هى رغبة المشرع فى تخفيف الأعباء التى اقتضتها ظروف العدوان ، وفرضت عليهم الهجرة من ديارهم ومقر عملهم فإذا كان المانع من العودة إلى مقر عملهم الأصلى لايرجع إلى الهجرة ، وإنما إلى انقطاع صلتهم بالعمل ، كما هو الشأن فى حالة انقضاء مدة الإعارة أو الندب أو حالة النقل إلى جهات أخرى ، فإن الإعانة الشهرية تنتفى علتها ، وينتفى وجوب استحقاقها وقد نص المشرع على ذلك فى المادة

(١) نقض ١٩٦٩/١٢/٣٠ مجموعة المكتب الفنى س ٢٠ ص ١٣٣٠ .

السادسة من القرار الجمهورى رقم ٩٣٤لسنة ١٩٦٩ التى تقضى بوقف صرف الإعانة الشهرية فى حالة نقل العاملين العائدين من سيناء إعتبارا من أول الشهر لتالى التاريخ النقل وإذ كان الثابت أن القرار الصادر بندب الطالب للعمل فى قطاع غزة ينتهى فى ١٩٦٧/٩/٣٠ ، وأنه عاد بعد العدوان الإسرائيلى إلى الوطن بتاريخ ١٩٦٧/٩/١١ ، فإنه يستحق الإعانه الشهرية عن هذه المدة ، ويكون مايطلبه من أحقية للإعانة بعد انقضاء مدة الإعارة على غير أساس ، ويتعين رفضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على مايبين من الأوراق — تتحصل فى أن الأستاذ .. .. وكان رئيسا للنيابة العامة بدمنهور تقدم بعريضة أودعها قلم كتاب هذه المحكمة بتاريخ ٢٦ يناير سنة ١٩٧٠ طلب فيها الحكم باستحقاقه للإعانة الشهرية الصادر بها القرار الجمهورى رقم١١٧٦ لسنة ١٩٦٨ بواقع ٢٠٪ من مرتبه الأصلى فى المدة من ١٩٦٧/٩/١١ تاريخ عودته إلى أرض الوطن حتى ١٩٦٩/٧/٣ تاريخ العمل بالقرار الجمهورى رقم ٩٣٤ لسنة ١٩٦٩ وبإلزام وزارة العدل بدفع الإعانة المستحقة له عن هذه المدة ، وقال بيانا لطلبه إن وزير العدل أصدر القرار رقم ١١١٥ لسنة ١٩٦٤ فى ١٩٦٤/١٠/١٢ بندبه للعمل قاضيا بالمحكمة العليا فى قطاع غزة لمدة تنتهى فى ١٩٦٥/٩/٣٠ ثم أصدر قرارا بتجديد المدة سنة أخرى وقرارا بتجديدها لسنة تالية تنتهى فى ١٩٦٧/٩/٣٠ مع التصريح بشغل وظيفته حتى تنتهى مدة الإعارة ، وأنه بموجب قرار أصدره الحاكم العام لقطاع غزة شغل منصب النائب العام بالقطاع طوال مدة الإعارة ، وحدث أثناء وجوده أن وقع العدوان الإسرائيلى فى ١٩٦٧/٦/٥ وقامت السلطات اليهودية بأسره مع غيره من المصريين العاملين بالقطاع حتى أعادهم الصليب الأحمر إلى أرض الوطن فى ١٩٦٧/٩/١١ ، ثم صدر بتاريخ ١٩٦٨/٧/٢٥ القرار الجمهورى رقم ١١٧٦ لسنة ١٩٦٨ بصرف إعانة شهرية

بواقع ٢٠٪ من الراتب الأصلى الشهرى للعاملين المدنيين الذين كانوا يخدمون بمنطقة سيناء وقطاع غزة فى ١٩٦٧/٦/٥ من تاريخ عودة كل منهم حتى إزالة آثار العدوان، أو عودة العاملين إلى مقر عملهم الأصلى بالمنطقة والقطاع ، ورغم أن نص هذا القرار يشمل بعمومه جميع العاملين لتعويضهم عما أصابهم من عنت ومشقة ولا يقتصر على المعينين دون المنتدبين أو المعارين منهم فإن وزارة العدل رأت صرف الإعانة إلى الطالب من تاريخ عودته إلى أرض الوطن فى ١٩٦٧/٩/١١ حتى تاريخ انتهاء الإعارة فى ١٩٦٧/٩/٣٠ مستندة فى ذلك إلى فتوى صادرة من مستشار الدولة للجهاز المركزى للتنظيم والإدارة جعلت مناط الأحقية فى الإعانة الوجود فى العمل بتاريخ ١٩٦٧/٦/٥ وبصفة غير عارضة فى حين أن هذه الفتوى نسخت بفتوى لاحقة تجعل للطالب الحق فى صرف الإعانة حتى تاريخ العمل بالقرار الجمهورى رقم ٩٣٤ لسنة ١٩٦٩ الذى قصر الإعانة على أبناء هذه المنطقة، كما أن الموظف المؤقت لا يعتبر عمله عارضا وجميع العاملين بالقطاع منتدبون أو معارون ، ولا يوجد منهم معين يستحق الإعانة على النحو الذى تذهب إليه الوزارة ، وانتهى من ذلك إلى طلب الحكم بطلباته . وقدمت وزارة العدل مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطلب شكلا لتقديمه بعد الميعاد على أساس أن الطالب علم علما يقينيا بقرار الوزارة بعدم منحه الاعانة الشهرية عند صرفه لمرتبه عن شهر سبتمبر سنة ١٩٦٩ ولكنه لم يقدم طلبه بالطعن على هذا القرار إلا فى ٢٦ يناير سنة ١٩٧٠ بعد مضى ميعاد الثلاثين يوما المحدد فى المادة ٩٢ من قانون السلطة القضائية وطلبت فى الموضوع رفض الطلب على أساس أن الاعانة لا تستحق إلا للعاملين بصفة دائمة . لأنهم وحدهم الذين يعودون إلى عملهم الأصلى طبقا للقرار الجمهورى الصادر بهذه الإعانة ، وصممت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته فى مذكرتها برفض الدفع وبأحقية الطالب للإعانة حتى انتهاء إعارته لقطاع غزة فى ١٩٦٧/٩/٣٠ .

وحيث إن الدفع الذى أبدته وزارة العدل مردود بأن الطالب يهدف بطلبه إلى الحكم بأحقيته فى صرف الإعانة الشهرية المستحقة بالقرار الجمهورى رقم ١١٧٦ لسنة ١٩٦٨ بواقع ٢٠٪ من راتبه الأصلى عن عمله بقطاع غزة

فى المدة من تاريخ عودته إلى أرض الوطن فى ١٩٦٧/٩/١١ حتى تاريخ إلغائها فى ١٩٦٩/٧/٣ بالقرار الجمهورى رقم ٩٣٤ لسنة ١٩٦٩ ، ولما كان هذا الطلب يعد من قبيل طلبات التسوية التى تقدم إستنادا إلى حق ذاتى مقرر مباشرة فى القانون وغير رهين بإرادة الإدارة ، مما مؤداه — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — أن يكون ماتصدره الإدارة من أوامر وتصرفات بهذه المناسبة مجرد أعمال تنفيذية تهدف إلى تطبيق القانون على حالة الطالب ولا يكون هذا الإجراء من جانبها قرارا إداريا بمعناه القانونى ،ولايتقيد الطعن عليه بالميعاد المنصوص عليه فى المادة ٩٢ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ بشأن السلطة القضائية ، فإن الدفع يكون على غير أساس ويتعين رفضه .

وحيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إنه لما كان القرار الجمهورى رقم ١١٧٦ لسنة ١٩٦٨ المنطبق على الدعوى الحالية قبل إلغائه بالقرار الجمهورى رقم ٩٣٤ لسنة ١٩٦٩ ينص فى مادته الأولى على أن تصرف إعانة شهرية بواقع ٢٠٪ من الراتب الأصلى الشهرى للعاملين المدنيين الذين كانوا يخدمون بمنطقة سيناء وقطاع غزة فى ١٩٦٧/٦/٥ وبالشروط الآتية (أ) تستحق هذه الإعانة من تاريخ عودة كل منهم من منطقة سيناء وغزة ويوقف صرفها بمجرد إزالة آثار العدوان أو عودة العاملين إلى مقر عملهم الأصلى بمنطقة سيناء وقطاع غزة (ب) لا يجوز الجمع بين هذه الإعانة ومقابل التهجير المنصوص عنه بقرار الوزير المقيم بمنطقة القناة رقم ١٠ لسنة ١٩٦٧ المشار إليه (ج) لا يجوز الجمع بين هذه الإعانة ومكافأة الميدان المقررة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٦٨ المشار إليه . ومؤدى ذلك أن المناط فى استحقاق الإعانة الشهرية المقررة للعاملين المدنيين بمنطقة سيناء وقطاع غزة هو العودة من مقر عملهم الأصلى إثر العدوان الإسرائيلى الذى وقع فى ١٩٦٧/٦/٥ ، وأن المشرع جعل هذا المناط شرطا علق على تحققه ثبوت حكم الاستحقاق فى أصله وفى بقائه ، ورتب على تخلفه بعد استحقاق الإعانة وقف صرفها متى استطاع من هاجر من هؤلاء العمال أن يعود إلى مقر عمله الأصلى فعلا ، أو أصبح فى مقدوره أن يعود إليه بمجرد إزالة آثار العدوان لأن العلة فى استحقاق العلاوة إنما هى رغبة المشرع فى تخفيف الأعباء التى اقتضتها

ظروف العدوان، وفرضت عليهم الهجرة من ديارهم ومقر عملهم، فإذا كان المانع من العودة إلى مقر عملهم الأصلى لا يرجع إلى الهجرة وإنما إلى انقطاع صلتهم بالعمل كما هو الشأن فى حالة انقضاء مدة الإعارة أو الندب أو حالة النقل إلى جهات أخرى، فإن الإعانة الشهرية تنتفى علتها وينتفى موجب استحقاقهم وقد نص المشرع على ذلك فى المادة السادسة من القرار الجمهورى رقم ٩٣٤ لسنة ١٩٦٩ التى تقضى بوقف صرف الإعانة الشهرية فى حالة نقل العاملين العائدين من سيناء إعتبارا من أول الشهر التالى لتاريخ النقل. إذ كان ذلك وكان الثابت أن القرار الصادر بندب الطالب للعمل فى قطاع غزة ينتهى فى ١٩٦٧/٩/٣٠، وأنه عاد بعد العدوان الإسرائيلى إلى الوطن بتاريخ ١٩٦٧/٩/١١ فإنه يستحق الإعانة الشهرية عن هذه المدة ويكون ما يطلبه من حقية للإعانة بعد إنقضاء مدة الاعارة على غير أساس ويتعين رفضه.

جلسة ٣ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى، وعثمان زكريا، ومحمد سيد أحمد حماد، وعلى عبد الرحمن .

(٢)

الطلب رقم ٣ لسنة ٣٩ق . " رجال القضاء " :

مرتبات . علاوات دورية .

رفع مربوط الدرجة المالية للمستشارين بجعلها من ١٤٠٠ — ١٨٠٠ج، وعلاوة ٧٥ج سنويا بمقتضى القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ . عدم استحداث جديد فى شأن مبدأ سريان العلاوة واستحقاقها . القاعدة فى تحديد مبدأ سريان استحقاق العلاوة هى من تاريخ التعيين فى وظيفة مستشار . هذه القاعدة كانت مقررة بالقانون ٢٢١ لسنة ١٩٥٥ واستمر سريانها بعد نفاذ القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ وهى التى عناها المشرع فى القواعد الملحقة بجدول المرتبات الملحق بالقانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بقوله " العلاوة المقررة بحسب القانون " .

القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية، والمعمول به من تاريخ نشره فى ١٩٦٥/٧/٢٢ وإن رفع مربوط الدرجة المالية للمستشارين ومن فى حكمهم وجعلها تبدأ من ١٤٠٠ ج إلى ١٨٠٠ج و بعلاوة ٧٥ج سنويا بدلا من المربوط الذى يبدأ من ١٣٠٠ج إلى ١٧٠٠ج و بعلاوة ١٠٠ج كل سنتين، والذى كان مقررا بالقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٦٣ المعدل للقانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩، ونص فى الفقرة الأولى من القواعد الملحقة به على أن " يسرى هذا الجدول على رجال القضاء والنيابة العامة العاملين وقت العمل بهذا القانون دون حاجة إلى إجراء آخر" . كما نص فى الفقرة الثالثة من ذات القواعد على أن " كل من يعين فى وظيفة من الوظائف المرتبة فى درجات ذات مبدأ ونهاية يمنح أول مربوط الدرجة من تاريخ التعيين على أن يمنح العلاوات المقررة بحسب القانون " . إلا أنه لم يستحدث جديدا بشأن تحديد مبدأ سريان تلك العلاوات واستحقاقها وقد اتفقت نصوص هذه القواعد مع نصوص القواعد الملحقة بجدول المرتبات

الملحق بالقانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ، كما أن القاعدة السابق تقريرها بمقتضى القانون رقم ٢٢١ لسنة ١٩٥٥ ، والتى جرى قضاء هذه المحكمة[١] على سريانها أيضا بعد نفاذ القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ رغم عدم النص عليها صراحة فيه ، وهى تحديد سريان العلاوة بالنسبة للمستشارين من تاريخ تعيينهم فى وظيفة المستشار هى بذاتها القاعدة التى عناها المشرع أيضا فى الفقرة الثالثة من القواعد الملحقة بجدول المرتبات الملحق بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بقوله : " العلاوات المقررة بحسب القانون " والتى لم ير حاجة للنص عليها بعد أن استقر الرأى على إعمالها ، لما تستهدفه من تحقيق للمساواة ، وحفظ للأقدمية بين المستشارين .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطلب قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الأوراق — تتحصل فى أن السيد .. .. المحامى العام تقدم إلى هذه المحكمة فى ١٩٦٩/٢/٢٣ بطلب قيد برقم ٣ سنة ٣٩ ق " رجال القضاء " التمس فيه الحكم باستحقاقه لعلاوته الدورية اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٦٩ وصرف العلاوة المستحقة له من هذا التاريخ ، وقال فى بيانه إنه عين مستشارا بمحاكم الاستئناف بطريق الترقية بالقرار الجمهورى الصادر فى ١٩٦٧/٩/٢١ اعتبارا من ١٩٦٧/٨/٢٩ ، وإذ استحق علاوته الدورية السابقة فى ١٩٦٧/١/١ فكان من المقرر أن يستحق علاوته الدورية التالية فى ١٩٦٨/١/١ ، ولكن القانون رقم ٣٤ سنة ١٩٦٧ قد أخر استحقاقها سنة أخرى عند الترقية أى فى ١٩٦٩/١/١ ولقد تبين فى ١٩٦٩/٢/١ عند صرف مرتبه عن شهر يناير سنة ١٩٦٩ أن الوزارة لم تصرف له علاوته الدورية ، ولما استفسر منها عن سبب ذلك علم أن علاوته

---

(١) نقض ١٩٦٠/٦/٢٨ مجموعة المكتب الفنى . س ١١ . ص ٢٩٠

الدورية لن تستحق إلا فى ١٩٦٩/٨/٢٩، وإذ كان ما تجرى عليه الوزارة من أن العلاوة الدورية بالنسبة لمن يعين فى وظيفة مستشار أو محام عام لا تستحق إلا بعد مضى سنة من تاريخ تعيينه فى هذه الوظيفة ولو كان التعيين بطريق الترقية دون اعتبار لتاريخ استحقاقه لعلاوته الدورية السابقة ينطوى على مخالفة للقانون (١) إذ نص قانون السلطة القضائية على استحقاق القضاة وأعضاء النيابة لعلاوتهم الدورية سنويا من تاريخ التحاقهم بالخدمة استثناء من حكم المادة ٣٥ فقرة ٣ من القانون رقم ٤٦ سنة ١٩٦٤ الخاص بنظام العاملين المدنيين فى الدولة (٢) ولأن ما أقيم عليه حكم النقض الصادر فى ١٩٦٠/٦/٢٨ ليس له ما يبرره إذ من غير المعقول تفسير قانون السلطة القضائية وهو قانون خاص قصد به إعطاء مزايا للقضاة على خلاف ما قصده المشرع بالقانون العام وهو قانون العاملين بالدولة، هذا فضلا عن أن القانون رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ قد ألغى القانونين رقمى ٥٦ سنة ٥٩، ٤٧ سنة ٤٩ كما ألغى القانون رقم ٢٢١ سنة ١٩٥٥ الذى ارتكن إليه حكم النقض السابق وجعل نهاية مربوط مرتب رئيس المحكمة ورئيس النيابة متداخلا فى مربوط مرتب المستشار والمحامى العام، مما يؤدى إلى وجود تفاوت بين مرتبات المستشارين المعينين فى قرار واحد، بل وقد يزيد مرتب المستشار الحديث منهم عن مرتب زميله السابق عليه فى الترتيب أو الترقية وهو ما ينتفى معه علة المساواة التى قال بها الحكم المذكور، وانتهى إلى القول بأن المقصود بعبارة "بعلاوة ٧٥ ج" وعبارة "بحسب القانون" الواردتين فى قانون السلطة رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ هو استحقاق العلاوة بعد مضى سنة من تاريخ استحقاق العلاوة السابقة، وهى القاعدة العامة التى أصبحت مطبقة بالنسبة لكل العاملين بالدولة سواء منهم من كان بمرتب ثابت قبل صدور القانون رقم ٤٦ سنة ١٩٦٤ ثم أصبح بمرتب متدرج بالقانون الآخر. وطلبت وزارة العدل رفض الطلب استنادا إلى أن القانون رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ شأنه شأن القانون رقم ٥٦ سنة ١٩٥٩ لم يستحدث جديدا بالنسبة لتحديد مبدأ سريان علاوة المستشارين واستحقاقها، إذ نص فى البند الثالث من القواعد الملحقة بجدول المرتبات على أن كل من يعين فى وظيفة من الوظائف المرتبة فى درجات ذات مبدأ ونهاية يمنح أول مربوط الدرجة من تاريخ التعيين على أن يمنح العلاوات المقررة بحسب القانون وهذا النص يماثل تماما نص الفقرة الثانية من القواعد الملحقة بجدول المرتبات الوارد بالقانون رقم ٥٦

سنة ١٩٥٩ ، وإذ أكدت محكمة النقض فى حكمها الصادر فى ١٩٦٠/٦/٢٨ أن علاوة المستشار تحتسب من تاريخ تعيينه فى وظيفة مستشار دون اعتداد بتاريخ آخر علاوة منحت له قبل تعيينه فى هذه الوظيفة فإن الطلب يكون على غير أساس ، وقدمت النيابة العامة ثلاث مذكرات أبدت فيها الرأى بتأييد الطالب فى طلبه .

وحيث إن هذا الطلب فى غير محله ، ذلك أن القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية والمعمول به من تاريخ نشره فى ١٩٦٥/٧/٢٢ وإن رفع مربوط الدرجة المالية للمستشارين ومن فى حكمهم وجعلها تبدأ من ١٤٠٠ج إلى ١٨٠٠ج و بعلاوة ٧٥ج سنويا بدلا من المربوط الذى يبدأ من ١٣٠٠ج إلى ١٧٠٠ج بعلاوة ١٠٠ ج كل سنتين ، والذى كان مقررا بالقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٦٣ المعدل للقانون رقم ٥٦ سنة ١٩٥٩ ، ونص فى الفقرة الأولى من القواعد الملحقة به على أن " يسرى هذا الجدول على رجال القضاء والنيابة العامة العاملين وقت العمل بهذا القانون دون حاجة إلى إجراء آخر " كما نص فى الفقرة الثالثة من ذات القواعد على أن " كل من يعين فى وظيفة من الوظائف المرتبة فى درجات ذات مبدأ ونهاية يمنح أول مربوط الدرجة من تاريخ التعيين على أن يمنح العلاوات المقررة بحسب القانون " إلا أنه لم يستحدث جديدا بشأن تحديد مبدأ سريان تلك العلاوات واستحقاقها ، و إذ إتفقت نصوص هذه القواعد مع نصوص القواعد الملحقة بجدول المرتبات الملحق بالقانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ، وكانت القاعدة السابق تقريرها بمقتضى القانون رقم ٢٢١ سنة ١٩٥٥ والتى جرى قضاء هذه المحكمة على سريانها أيضا بعد نفاذ القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ رغم عدم النص عليها صراحة فيه ، وهى تحديد سريان العلاوة بالنسبة للمستشارين من تاريخ تعيينهم فى وظيفة المستشار هى بذاتها القاعدة التى عناها المشرع أيضا فى الفقرة الثالثة من القواعد الملحقة بجدول المرتبات الملحق بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بقوله " العلاوة المقررة بحسب القانون " والتى لم ير حاجة للنص عليها بعد أن استقر الرأى على إعمالها لما تستهدفه من تحقيق للمساواة وحفظ للأقدمية بين المستشارين إذ كان ذلك فإن الطالب يستحق علاوته الدورية فى ١٩٦٩/٨/٢٩ لا فى ١٩٦٩/١/١ و بالتالى يكون طلبه على غير أساس .

جلسة ٢٣ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٣)

الطلب رقم ٢٣ لسنة ٣٩ ق "رجال القضاء" :

(أ ، ب ، جـ، د) أقدمية . اختصاص . طلب . "الصفة فى الطلب" . دفوع .

(أ) ورود الطلب على تحديد أقدمية الطالب تالية لزملائه فى قرار تعيينه . إندراجه فى طلبات رجال القضاء والنيابة المتعلقة بشأن من شئونهم . اختصاص محكمة النقض بالفصل فيــه . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .

(ب) حق الطالب فى تحديد أقدميته بالنسبة لزملائه السابق تعيينهم لاينشأ إلا بصدور القرار بتعيينه .

(جـ) وزير العدل هو صاحب الصفة فى خصومة الطعن المتعلق بتحديد أقدمية رجال القضاء والنيابة العامة .

(د) الباحثون الحاصلون على إجازة القضاء الشرعى والشهادة العالية أو العالمية من الأزهر الموجودون فى الخدمة فى نيابات الأحوال الشخصية أو الإدارات التابعة للديوان العام بوزارة العدل أو بالمحاكم فى تاريخ العمل بالقانون ٥٣ لسنة ١٩٦٥ . جواز تعيينهم فى وظائف معاونين أو مساعدين للنيابة العامة أو وكلاء للنائب العام للأحوال الشخصية . ترتيب الأقدمية بينهم يكون بمراعاة مدة خدمتهم وكفايتهم فى وظيفة وكيل النائب العام وما دونها . لاوجه للفاضلة بين من عين منهم بقرار سابق ثم رقى إلى وظيفة وكيل النائب العام من الفئة الممتازة ومن عين من بعد بقرار لاحق فى الوظائف المشار اليها .

١ — إذا كان الطلب لاينصب على القرار الصادر بتعيين الطالب ، أو القرار السابق بتعيين زملائه ، وإنما ينصب على تحديد أقدميته تالية لهم فى قرار تعيينه ، وهو يندرج فى طلبات رجال القضاء والنيابة المتعلقة بشأن من شئونهم ، ولا يعتبر من القرارات التى لايجوز الطعن فيها . وقد وردت على سبيل الحصر استثناء من هذا الأصل بنص المادة ٩٠ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، فتكون هذه المحكمة صاحبة الاختصاص دون غيرها بالفصل فيه .

٢ — حق الطالب فى تحديد أقدميته بالنسبة لزملائه السابق تعيينهم لاينشأ إلا بصدور القرار بتعيينه . وإذ كان الثابت أن هذا القرار قد صدر بتاريخ ١٩٦٩/٩/١٣ وقدم الطلب الحالى بتاريخ ١٩٦٩/١٠/٧ فإنه يكون قد قدم فى الميعاد .

٣ — وزير العدل هو الرئيس الإدارى المسئول عن أعمال الوزارة وإدارتها . وهو صاحب الصفة فى خصومة الطعن المتعلق بتحديد أقدمية رجال القضاء والنيابة العامة . وإذ كان الطالب قد اختصم وزير العدل بصفته فى طعنه على القرار الجمهورى فى شأن تحديد أقدميته بين زملائه ، فإنه لا يكون قد رفع الطلب على غير ذى صفة ، ومن ثم يكون الدفع بعدم القبول فى غير محله ، ويتعين رفضه .

٤ — إذ أجاز القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بشأن السلطة القضائية بنص المادة الثامنة من مواد إصداره " تعيين الباحثين الحاصلين على إجازة القضاء الشرعى والشهادة العالية أو العالمية من الأزهر الموجودين فى الخدمة بنيابات الأحوال الشخصية أو الإدارات التابعة للديوان العام بوزارة العدل أو بالمحاكم فى تاريخ العمل بهذا القانون فى وظائف معاونين أو مساعدين للنيابة العامة أو وكلاء للنائب العام للأحوال الشخصية ، وذلك بمراعاة مدة خدمتهم وكفايتهم " فإن لازم هذا النص ومقتضاه أن يكون ترتيب الأقدمية بين هؤلاء الباحثين بمراعاة مدة خدمتهم وكفايتهم فى وظيفة وكيل النائب العام وما دونها ، ولا مجال لترتيب أقدميتهم فى وظيفة أعلى منها فى الدرجة . ولا وجه للمفاضلة بين الباحثين

بعضهم البعض إذا عين هذا البعض بقرار سابق ، وصدر قرار بترقيتهم إلى وظيفة وكيل النائب العام من الفئة الممتازة قبل تعيين البعض الآخر فى الوظائف التى أوردها هذا النص على سبيل التحديد والحصر استثناء من أحكام المادتين ٤٥ بند / ٣ ، ١٢٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الأوراق — تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٦٩/١٠/٧ تقدم الأستاذ ... ... بعريضة إلى قلم كتاب هذه المحكمة ضد وزير العدل بصفته طلب فيها الحكم بإسناد أقدميته فى تعيينه وكيلا للنائب العام للأحوال الشخصية إلى ما قبل الأستاذ أحمد فهمى الشبراخيتى المعين بالقرار ١٢٧٢ فى ١٩٦٥/١٢/٩ وما يترتب على ذلك من آثار ،وقال بيانا لطلبه إنه حصل على الشهادة العالمية من الأزهر سنة ١٩٤٣ ،وعين كاتبا بالمحاكم الشرعية فى نوفمبر سنة ١٩٥٣ و باحثا فنيا فى ١٩٦٢/٨/٢٢ ثم صدر بتاريخ ١٩٦٥/١٢/٩ قرار وزير العدل بتعيين وكلاء للنائب العام للأحوال الشخصية تضمن تعيين الأستاذ أحمد فهمى الشبراخيتى وآخرين من الباحثين فى النيابات وفى وزارة العدل،ولم يتضمن تعيينه رغم أنه سابق فى الترتيب على الأستاذ أحمد فهمى الشبراخيتى وأقدم منهم جميعا فى التعيين بالمحاكم الشرعية،وطعن فى هذا القرار أمام مجلس الدولة فحكم بعدم الاختصاص، كما تظلم منه لدى مجلس القضاء الأعلى إلا أن التفتيش القضائى لم يرفع تظلمه اليه،وصدر بتاريخ ١٩٦٩/٩/١٣ قرار جمهورى بتعيينه وكيلا للنائب العام للأحوال الشخصية . وإذ جاء هذا القرار خلوا من اسناد أقدميته إلى ما قبل الأستاذ أحمد فهمى الشبراخيتى المعين بالقرار السابق ولم يراع أقدميته عليه فى وظيفته السابقة فانه يكون قد خالف القانون، وانتهى من ذلك إلى طلب الحكم له بطلباته ، ودفعت وزارة

العدل بعدم قبول الطلب لأنه فى حقيقة طعن فى القرار الصادر بتعيينه يخرج عن ولاية هذه المحكمة طبقا لنص المادة ٩٠ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، ولأن الطعن فى قرار تعيين الأستاذ أحمد فهمى الشبراخيتى الصادر بتاريخ ١٩٦٥/١٢/٩ لم يرفع إلا فى ١٩٦٩/١٠/٧ بعد مضى الميعاد، هذا إلى أن الطعن رفع على غير ذى صفة، إذ وجه إلى وزير العدل ولم يوجه إلى رئيس الجمهورية الذى أصدر القرار المطعون فيه، وطلبت الوزارة احتياطيا رفض الطلب موضوعا استنادا إلى أن الأستاذ أحمد فهمى الشبراخيتى صدر بتعيينه قرار سابق لايجوز المساس به ، وأن المشرع جعل التعيين جوازيا للوزارة، كما جعل مدة الخدمة والكفاية أساسا للمفاضلة فى تحديد أقدمية الباحثين عند تعيينهم ، و بالجلسة المحددة لنظر هذا الطلب تمسك الطرفان بطلباتهما ، وصممت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته فى مذكرتها برفض الدفع ، وعدلت عن رأيها فى الموضوع ، وقررت أن أقدمية الطالب لاتحدد إلا بين زملائه فى وظيفة وكيل للنائب العام وقت تعيينه .

وحيث إن الدفع المبدى من وزارة العدل مردود بأن الطلب لاينصب على القرار الصادر بتعيين الطالب أو القرار السابق بتعيين زملائه و إنما ينصب على تحديد أقدميته تالية لهم فى قرار تعيينه وهو يندرج فى طلبات رجال القضاء والنيابة المتعلقة بشأن من شئونهم ، ولا يعتبر من القرارات التى لايجوز الطعن فيها وقد وردت على سبيل الحصر استثناء من هذا الأصل بنص المادة ٩٠ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فتكون هذه المحكمة صاحبة الاختصاص دون غيرها بالفصل فيه ، و إذ كان حق الطالب فى تحديد أقدميته بالنسبة لزملائه السابق تعيينهم لاينشأ إلا بصدور القرار بتعيينه، وكان الثابت أن هذا القرار قد صدر بتاريخ ١٩٦٩/٩/١٣ وقدم الطالب الحالى بتاريخ ١٩٦٩/١٠/٧ فإنه يكون قد قدم فى الميعاد، إذ كان ذلك وكان وزير العدل هو الرئيس الإدارى المسئول عن أعمال الوزارة و إدارتها وهو صاحب الصفة فى خصومة الطعن المتعلق بتحديد أقدمية رجال القضاء والنيابة العامة، فإن الطالب وقد اختصم وزير العدل بصفته فى طعنه على القرار الجمهورى فى شأن تحديد أقدميته بين زملائه لايكون قد رفع الطلب على غير ذى صفة ، ولما تقدم يكون الدفع بعدم القبول فى غير محله و يتعين رفضه .

وحيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إنه عن الموضوع فإن القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بشأن السلطة القضائية إذ أجاز بنص المادة الثامنة من مواد اصداره "تعيين الباحثين الحاصلين على إجازة القضاء الشرعى والشهادة العالية أو العالمية من الأزهر الموجودين فى الخدمة فى نيابات الأحوال الشخصية أو الإدارات التابعة للديوان العام بوزارة العدل أو بالمحاكم فى تاريخ العمل بهذا القانون ، فى وظائف معاونين أو مساعدين للنيابة العامة أو وكلاء للنائب العام للأحوال الشخصية وذلك بمراعاة مدد خدمتهم وكفايتهم" فإن لازم هذا النص ومقتضاه أن يكون ترتيب الأقدمية بين هؤلاء الباحثين بمراعاة مدة خدمتهم وكفايتهم فى وظيفة وكيل النائب العام وما دونها ، ولا مجال لترتيب أقدميتهم فى وظيفة أعلى منها فى الدرجة ، ولا وجه للمفاضلة بين الباحثين بعضهم البعض إذا عين هذا البعض بقرار سابق وصدر قرار بترقيتهم إلى وظيفة وكيل النائب العام من الفئة الممتازة قبل تعيين البعض الآخر فى الوظائف التى أوردها هذا النص على سبيل التحديد والحصر استثناء من أحكام المادتين ٤٥ بند ٣ ، ١٢٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ . إذ كان ذلك ، وكان الثابت من كتاب التفتيش القضائى للنيابة العامة أن الطالب عين بالقرار الجمهورى رقم ١٦٣٦ فى مقدمة وكلاء النائب العام بتاريخ ١٩٦٩/٩/١٣ وأن القرار الوزارى رقم ٧٦٣ لسنة ١٩٦٦ تضمن ترقية السادة أحمد فهمى الشبراخيتى وعبد العظيم عبد الهادى عبده ومحمد محمود بدير إلى وكلاء للنائب العام من الفئة الممتازة ، وكانت هذه الترقية تحول دون المفاضلة بينهم وبين الطالب الذى عين بعد ذلك فى وظيفة وكيل للنائب العام ، فإن النعى على القرار المطعون فيه بمخالفة القانون لخلوه من إسناد أقدمية الطالب إلى ما قبل الأستاذ أحمد فهمى الشبراخيتى يكون على غير أساس .

جلسة ٤ من يناير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وابراهيم علام ، وأحمد ضياء الدين حنفى ، وأحمد فتحى مرسى .

(٤)

الطعن رقم ١٨٦ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) إستيلاء " المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ . المعارضة فى التقدير . اختصاص لجان المعارضة فى التقدير ". إختصاص . خصومة .

اللجنة التى أنشأها المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ ، للفصل فى معارضات تقدير قيمة الأشياء المستولى عليها . هيئة إدارية خولها المشرع إختصاصا قضائيا معينا . فصلها فى الخلاف على التقدير فصل فى خصومة .

(ب) إختصاص " إختصاص المحكمة الإبتدائية . الاختصاص بنظر الطعون فى قرارات اللجان المنشأة طبقا للمرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥" إستيلاء .

اختصاص المحكمة الإبتدائية طبقا للمادة ٤٨ من المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ بنظر الطعون التى تقدم لها فى قرارات اللجان التى أنشأها هذا المرسوم بقانون للفصل فى تقدير قيمة الأشياء المستولى عليها . اقتصار ولايتها على نظر الطعن الموجه إلى قرارات هذه اللجان . عدم جواز طرح ما لم يسبق عرضه على اللجنة أمام المحكمة .

(ج) إستئناف ."الأحكام الجائز إستئنافها". إستيلاء ."المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥". اختصاص . "اختصاص المحكمة الإبتدائية بنظر الطعون فى قرارات اللجان المنشأة طبقا للمرسوم بقانون ٩٥

سنة ١٩٤٥" . حكم ." الطعن فى الحكم . الأحكام الجائز الطعن فيها " . فوائد .

إنحصار المنازعة أمام اللجنة التى أنشأها المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ ، فى تقدير التعويض دون الفوائد . فصل المحكمة الإبتدائية — عند المنازعة فى تقدير اللجنة — فى التعويض وفى طلب الحكم بالفوائد التأخيرية . تجاوز لإختصاصها . جواز إستئنافه . إنتهائية حكم المحكمة الإبتدائية مقصورة فى هذه الحالة على ما طرح على اللجنة دون الطلبات المبتدأة التى طرحت لأول مرة أمام المحكمة .

١ — يبين من نصوص المواد من ٤٣ إلى ٤٦ من المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ ، أن اللجنة التى أنشأها القانون المذكور للفصل فى المعارضات الخاصة بتقدير قيمة الأشياء المستولى عليها ، وإن كانت بحكم تشكيلها تعتبر هيئة إدارية إلا أن المشرع قد خولها اختصاصا قضائيا معينا حين ناط بها الفصل فى الخلاف الذى يقوم بشأن هذا التقـــدير ، وأن هذا الفصل يعتبر فصلا فى خصومه .

٢ — تختص المحكمة الإبتدائية وفقا لنص المـادة ٤٨ من المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ بنظر الطعون التى تقدم لها فى قرارات اللجان التى أنشأها هذا القانون. وولايتها فى هذا الخصوص مقصورة على النظر فى هذه الطعون ، ولا تتعدى النظر فيما إذا كان قرار اللجنة قد صدر موافقا لأحكام ذلك القانون أو بالمخالفة له ، مما يقتضى ، أن ما لم يكن قد سبق عرضه على اللجنة ، وأصدرت قرارا فيه ، لا يجوز طرحه إبتداء أمام المحكمة .

٣ — إذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أن الطلبات التى طرحت فعلا على اللجنة التى أنشأها القانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ ، وأصدرت قرارها فيه ، انحصرت فى المنازعة فى تقدير التعويض عما تم الإستيلاء عليه دون المطالبة أمام اللجنة بالفوائد وقدرت اللجنة التعويض شاملا جميع النفقات ، وإذ لم تقتصر المنازعة أمام المحكمة الإبتدائية على تقدير اللجنة للتعويض فحسب ، بل طلب الحكم بالفوائد التأخيرية وقضت المحكمة بتلك الفوائد ، فإنها بذلك تكون قد جاوزت اختصاصها بقضائها فى طلب لم يكن معروضا على اللجنة فعلا ، ولم تفصل فيه ، ويكون قضاؤها فيه

قابلا للاستئناف وفقا للقواعد العامة ، ذلك أن انتهائية الحكم الصادر من المحكمة الإبتدائيـــة فى المعارضات فى قرارات لجان التقدير المنصوص عليهـا فى المـادة ٤٧ من المرسوم بقانون ٩٥ ســـنة ١٩٤٥ ، ووفق ما تقضى به المـادة ٤٨ من القانون سالف البيان ، إنما تقتصر على ما طرح على هذه اللجنة دون غيره من طلبات مبتدأة طرحت لأول مرة على المحكمة الإبتدائية . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وقضى بعدم جواز الإستئناف ، فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعنة استولت بمقتضى الأمر رقم ٦٢٥ سنة ١٩٥٧ الصادر من وزير الحربية على ثلاث غرف تبريد مملوكة للشركة المطعون ضدها وإذ اختلف الطرفان فى تقدير قيمتها بأن قدرتها المطعون ضدها بمبلغ ٢١٧٧٠ جنيه بينما قدرتها الطاعنة بمبلغ ٩٠٠٠ جنيه فقد أحيل الخلاف إلى لجنة التقدير طبقا لأحكام المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ وبتاريخ ١٩٦٠/١٠/٢٩ قدرت اللجنة التعويض بمبلغ ٩٠٠٠ جنيه شاملا جميع النفقات . عارضت الشركة المطعون ضدها فى قرار اللجنة أمام محكمة القاهرة الإبتدائية وقيدت المعارضة برقم ٤٩١٤ سنة ١٩٦٠ مدنى كلى ، وطلبت تعديل التقدير إلى مبلغ ٢١٧٧٠ مع الفوائد القانونية . وبتاريخ ١٩٦٦/٥/١٥ قضت المحكمة بتعديل القـــرار المطعون فيه إلى مبلغ ١٣١٦٩ ج و ١٠٠ م مع الفوائد القانونية بواقع ٤ ٪ سنويا من تاريخ الحكم حتى السداد . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة وقيد الإستئناف برقم ١١١٥ سنة ٨٣ قضائية ، وبتاريخ ١٩٦٧/٢/٢٨ قضت بعدم جواز الإستئناف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت

النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه، وفى بيان ذلك تقول الطاعنة إن الشركة المطعون ضدها لم تطلب أمام لجنة التقدير فوائد عن مبلغ التعويض ، بل قصرت طلباتها أمام تلك اللجنة على المطالبة بمبلغ ٢١٧٧٠ جنيه كتعويض عن غرف التبريد المستولى عليها وقد قدرت لجنة التقدير التعويض بمبلغ ٩٠٠٠ جنيه، وبذلك يقتصر بحث المحكمة الإبتدائية على ما إذا كان هذا التقدير متفقا مع أحكام المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ أم يخالفها، وفى هذا النطاق يكون حكمها الصادر فى المعارضة غير قابل لأى طعن ، أما إذا جاوزت المحكمة هذا النطاق وفصلت فى طلب لم يكن معروضا على لجنة التقدير، فإنها تكون قد جاوزت ولايتها، ويقبل حكمها فى ذلك الطعن عليه بالإستئناف، وبذلك يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز الإستئناف عن شق الفوائد قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ،ذلك أنه يبين من نصوص المواد ٤٣ إلى ٤٦ من المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ أن اللجنة التى أنشأها القانون المذكور للفصل فى المعارضات الخاصة بتقدير قيمة الأشياء المستولى عليها وإن كانت بحكم تشكيلها تعتبر هيئة إدارية ، إلا أن المشرع قد خولها اختصاصا قضائيا معينا حين ناط بها الفصل فى الخلاف الذى يقوم بشأن هذا التقـــدير، وهذا الفصل يعتبر فصلا فى خصومة، وتختص المحكمة الإبتدائية وفقا لنص المـادة ٤٨ من المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ بنظر الطعون التى تقدم لها فى قرارات تلك اللجان ، فولايتها فى هذا الخصوص مقصورة على النظر فى هذه الطعون ، وولاية المحكمة الإبتدائية بالنظر فى أمر الطعن الموجه إلى قرار اللجنة لا تتعدى النظر فيما إذا كان هذا القرار قد صدر موافقا لأحكام ذلك القانون أو بالمخالفة له، مما يقتضى أن ما لم يكن قد سبق عرضه على اللجنة وأصدرت قرارا فيه لا يجوز طرحه إبتداء أمام المحكمة، ولمـا كانت طلبات المطعون ضدها — وعلى ما يبين من الحكم المطعون فيه — وهى التى طرحت فعلا على اللجنة وأصدرت قرارها فيها انحصرت فى المنازعة فى تقـــدير التعويض عن غرف التبريد المستولى عليها على أساس أنها

تساوى ٢١٧٧٠ جنيه لا ٩٠٠٠ جنيه ، كما قدرته الطاعنة دون أن تطالب المطعون ضدها أمام اللجنة بالفوائد، وقدرت اللجنة التعويض بمبلغ ٩٠٠٠ جنيه شاملا جميع النفقات ، وإذ لم تقتصر المطعون ضدها عند المنازعة فى تقدير اللجنة أمام المحكمة الإبتدائية على التعويض فحسب بل طلبت الحكم بالفوائد التأخيرية فقضت المحكمة بتلك الفوائد فإنها بذلك تكون قد جاوزت اختصاصها بقضائها فى طلب لم يكن معروضا على اللجنة فعلا ولم تفصل فيه، ويكون قضاؤها فيه قابلا للاستئناف وفقا للقواعد العامة، ذلك أن إنتهائية الحكم الصادر من المحكمة الإبتدائية فى المعارضات فى قرارات لجان التقدير المنصوص عليها فى المادة ٤٧ من المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ ووفق ما تقضى به المادة ٤٨ من القانون سالف البيان إنما تقتصر على ما طرح على هـــذه اللجنة دون غيره من طلبات مبتدأة طرحت لأول مرة على المحكمة الإبتدائية، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الإستئناف ، فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون بما يقتضى نقضه .

جلسة ٥ من يناير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، وابراهيم السعيد ذكرى .

(٥)

الطعنان رقما ١٤٢ و ١٦٣ لسنة ٣٣ القضائية :

(ا) ضرائب . " رسم الدمغة " . رسوم . تقادم . " تقادم مسقط " .

مدة سقوط حق الخزانة فى المطالبة برسم الدمغة . تبدأ من تاريخ ضبط المحرر أو استعماله . لا أهمية لتاريخ تحريره .

(ب) ضرائب . " رسم الدمغة " . رسوم . نقل برى .

خضوع بوالص الشحن — أو ما يقوم مقامها — لرسم الدمغة التدريجى ، طالما أن نقل البضائع مقابل أجر . سواء كان صاحب البضاعة يتولى عملية النقل بنفسه أو يعهد بها إلى غيره .

(ج) ضرائب . " رسم الدمغة " . رسوم .

استهلاك التيار الكهربائى . خضوعه لرسم الدمغة . سواء كانت الكهرباء من إنتاج صاحبها أو موردة إليه من الغير .

(د) ضرائب . " رسم الدمغة " . رسوم . حكم . " تسبيب الحكم " .

استناد المحكمة فى فرض الرسم على الإعلان المضىء إلى ما ورد بتقرير مأمور الضرائب الفاحص من أن الإعلان المضىء مقام أمام مبنى الشركة . لا عيب .

(هـ) ضرائب . " رسم الدمغة " . رسوم . نقل برى .

صورة العقد المضاة التى يستحق عليها رسم الدمغة النوعى . هى الصورة الموقع عليها من المتعاقد الآخر وتصلح للاحتجاج بها أمام القضاء . الصور التى يحتفظ بها المتعاقد وتحمل توقيعه دون توقيع المتعاقد الآخر . لا تخضع للرسم .

(و) ضرائب . " رسم الدمغة " . رسوم . حكم . " قصور " .

عدم بيان الحكم ما إذا كانت صورة العقد ممضاة من المتعاقد الآخر وتصلح للإحتجاج بها أمام القضاء حتى يستحق عليها رسم الدمغة . قصور .

(ز) تقادم . " قطع التقادم " . محكمة الموضوع . " سلطتها فى تقدير الدليل " . نقض .

بيان دلالة الورقة الصادرة من المدين فى اعترافه بالدين وما يترتب عليها من أثر فى قطع التقادم . مسألة موضوعية . لا تخضع لرقابة محكمة النقض .

١ — تنص المادة ٢٣ من القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بتقرير رسم دمغة على أنه " يسقط حق الخزانة فى المطالبة بأداء الرسوم والتعويضات المستحقة طبقا لأحكام هذا القانون بمضى خمس سنوات ، وتبدأ هذه المدة بالنسبة إلى المحررات الخاضعة للرسوم من اليوم الذى ضبطت أو استعملت فيه " — وهو نص صريح فى أن مدة التقادم بالنسبة للمحررات الخاضعة لرسم الدمغة تبدأ من اليوم الذى ضبطت أو استعملت فيه . مما مفاده أن تاريخ تحرير هذه الأوراق لا صلة له ببدء سريان مدة تقادم الضريبة .

٢ — مؤدى نص المادة الأولى من الجدول رقم ٤ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ ، أن المشرع أخضع لرسم الدمغة استمارات النقل " البوالص " وغيرها من المستندات التى تقوم مقامها المتعلقة بنقل البضائع والمنقولات بالوسائل التى حددتها تلك المادة بوصف هذه المحررات صكوكا تثبت عمليات النقل فى حد ذاتها ، وتبين وجوه الإنفاق المنصرفة فى هذه العمليات ، فيتحدد وعاء الرسم بالاستهلاكات الخاصة للممول، يؤيد ذلك أن المادة حددت سعرا لرسم الدمغة يتناسب تدريجيا مع أجرة النقل ، مما مفاده أن المشرع اعتبر سعر الرسم نسبة محددة من مبلغ الانفاق الخاص . ولا محل للتحدى بما ورد فى نص المادة من صدور هذه المحررات من "أى متعهد نقل" لأن اطلاق اللفظ على هذا النحو ، لا يستوجب أن تكون هذه الاستمارات صادرة ممن يمتهن عملية النقل ، وإنما يكفى لاستحقاق الرسم أن يتم النقل مقابل أجر ، ودون اعتداد بما إذا كان صاحب البضاعة يتولى عملية النقل بنفسه أو يعهد بها إلى سواه .

٣ — ينص البند السابع من الجدول رقم ٥ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ على أنه " يخضع استهلاك الكهرباء لرسم قدره مليمان من كل كيلوات ساعة من الكهرباء المستعملة للاضاءة على العموم أو للأغراض المنزلية" .. ومؤدى هذا النص — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة [١] أن الاستهلاك الذاتى للكهرباء هو الواقعة المنشئة للرسم ، وأن المناط فى استحقاق الرسم هو مجرد الاستهلاك فى ذاته ، دون تفرقة بين ما إذا كانت الكهرباء المستهلكة من إنتاج صاحبها أو موردة إليه من الغير .

٤ — تقضى المادة العاشرة من الجدول رقم ٣ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بأن اللوحات واليفط المضاءة أو غير المضاءة المبينة لنوع نشاط أو تجارة أو صناعة أو اسم المحل المعلقة أو المنقوشة ، تعفى من الرسم إذا كانت داخل المحل ، أما إذا كانت خارجه فلا تعفى منه إلا إذا كانت غير مضاءة ، و إذ يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة استندت فى فرض الرسم على الإعلان المضىء إلى ما ورد بتقرير المأمور الفاحص من أن ذلك الإعلان مقام أمام مبنى الشركة و يضاء أثناء الليل ، و إذ وجدت المحكمة فى هذا التقرير ما يكفى لاقتناعها بالرأى الذى انتهت إليه ، فإن النعى على الحكم — بالإخلال بحق الدفاع — يكون على غير أساس .

٥ — مفاد نص المادة ١١ من القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة [٢] أن المقصود بصورة العقد الممضاه التى يستحق عليها رسم الدمغة النوعى المقرر على الأصل ، هو تلك الصورة الممضاة من المتعاقد الآخر ، وتصلح للاحتجاج بها أمام القضاء ، وأن هذا الرسم لا يتعدد إلا بتعدد تلك الصور ، فتخرج بذلك من نطاق رسم الدمغة النوعى الصور التى يحتفظ بها المتعاقد وتحمل توقيعه هو دون توقيع المتعاقد الآخر . لما كان ذلك ، وكان البين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه أخضع صور إشعارات تسليم البضائع المنقولة عن طريق النهر أو بوسائل النقل البرى لرسم الدمغة النوعى ، إستنادا إلى أنها موقعة من العملاء الذين تسلموا البضاعة أو من السائقين الذين تولوا نقلها ، وكانت الصور الموقع عليها من العملاء والتى احتفظت بها الشركة — وهى موضوع النزاع —

(١) نقض ١٩٦٢/١/٢٤ مجموعة المكتب الفنى س ١٣ ص ٨٤ .
(٢) نقض ١٩٦٧/١١/٢٩ مجموعة المكتب الفنى س ١٨ ص ١٧٥٦ .

تعتبر دليلا على استلامهم البضاعة ، فإنه يستحق عليها رسم الدمغة النوعى المقرر على الأصل .

٦ - إذا كان الحكم قد اكتفى للتدليل على استحقاق رسم الدمغة على صور أوامر التوريد ، بأن الشركة قد احتفظت بهذه الصور ممضاة ، دون أن يبين الحكم ما إذا كانت هذه الصور ممضاة من المتعاقد الآخر وتصلح للاحتجاج بها أمام القضاء ، حتى يستحق عليها الرسم ، وهو ما يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على واقعة النزاع ، لما كان ذلك ، فإن الحكم يكون قد عاره قصور يبطله .

٧ - بيان دلالة الورقة الصادرة من المدين فى اعترافه بالدين محل النزاع وفيما يترتب على ذلك من الأثر فى قطع التقادم هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من المسائل الموضوعية التى لا تخضع لرقابة محكمة النقض .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية .

وحيث إن الوقائع - حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الشركة المالية والصناعية المصرية أقامت ضد مصلحة الضرائب الدعوى رقم ٢٥٣ لسنة ١٩٥٩ تجارى أمام محكمة طنطا الابتدائية انتهت فيها إلى طلب الحكم بأحقيتها فى استرداد مبلغ ٤١٩٥ ج و ٨٤٢ م ، وقالت تبيانا لدعواها إنه بتاريخ ١٧ من فبراير طالبتها مأمورية ضرائب كفر الزيات بتسديد المبلغ آنف الذكر قيمة رسوم الدمغة المستحقة على مصنعها بالنسبة لصور أوامر التوريد وإشعارات التسليم وبوالص الشحن واستهلاك التيار الكهربائى ، وذلك عن الفترة من سنة ١٩٥١ حتى نهاية سنة ١٩٥٨ ، وبالنسبة للإعلان المضىء خلال المدة من أبريل ١٩٥٨ حتى أبريل ١٩٥٩ ، وإذ لا تستحق مصلحة

الضرائب رسوم الدمغة المطالب بها ، هذا إلى أن حقها فى المطالبة بهذه الرسوم قد سقط بالتقادم بالنسبة لصور أوامر التوريد وإشعارات التسليم وبوالص الشحن عن المدة حتى ١٦ من فبراير ١٩٥٩ وبالنسبة لاستهلاك التيار الكهربائى من المدة حتى يناير ١٩٥٤ ، كما أن المأمورية أجرت تفتيشا على أعمال الشركة وحددت رسوم الدمغة المستحقة عليها حتى أكتوبر ١٩٥٦ بمبلغ ٣٥٦ج و ٦٦٥ م فقامت بدفعه ، وإذ أضطرت الشركة لتسديد الرسوم المطالب بها درءا لإجراءات التنفيذ الجبرى ومن حقها أن تسترد ما دفعته بغير وجه حق ، فقد أقامت دعواها بطلباتها سالفة البيان ، وبتاريخ ٢٨ من فبراير ١٩٦١ حكمت المحكمة بسقوط حق مصلحة الضرائب فى المطالبة برسم الدمغة بالتقادم بالنسبة لاستهلاك التيار الكهربائى عن المدة حتى آخر يناير ١٩٥٤ وبإلزامها بأن ترد للشركة مبلغ ٣٧٥ ج و ٦٥٢ م وبرفض الدعوى فيما عدا ذلك . استأنفت الشركة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٧ لسنة ١١ ق تجارى طنطا ، كما استأنفته المصلحة بالاستئناف رقم ٤٩ لسنة ١١ ق تجارى طنطا ، وبعد أن قررت المحكمة ضم الاستئنافين حكمت بتاريخ ١٦ من فبراير ١٩٦٣ برفض الاستئنافين وبتأييد الحكم المستأنف . طعنت الشركة فى هذا الحكم بطريق النقض وقيد طعنها برقم ١٤٢ لسنة ٣٣ ق ، كما طعنت فيه مصلحة الضرائب وقيد طعنها برقم ١٦٣ لسنة ٣٣ ق ، وقدمت النيابة العامة مذكرة فى كل من الطعنين وأبدت الرأى فى الطعن الأول بنقض الحكم نقضا جزئيا فيما يتصل بالبندين الأولين من السبب الثانى وفى الطعن الثانى برفضه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعنين قررت المحكمة ضم الطعن الثانى إلى الطعن الأول ليصدر فيهما حكم واحد للارتباط ، وتمسكت النيابة برأيها السابق .

عن الطعن رقم ١٤٢ لسنة ٣٣ ق :

حيث إن هذا الطعن أقيم على سببين تنعى الشركة بالسبب الأول منهما أن الحكم المطعون فيه بنى قضاءه برفض الدفع بالتقادم بالنسبة لصور أوامر التوريد وإشعارات التسليم وبوالص الشحن على سند من القول بأن مدة التقادم وفق المادة ٢٣ من القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ لا تبدأ إلا من تاريخ ضبط

هذه المحررات الحاصل فى ٢١ من يناير ١٩٥٩ ولم تكن هذه المدة قد اكتملت عند المطالبة بالرسم فى ١٧ من فبراير ١٩٥٩ ، وهو من الحكم خطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أن المادة ٣١ من اللائحة التنفيذية للقانون المشار إليه تقضى بأن تؤدى رسوم الدمغة بلصق الطوابع وإلغائها أو بطريق الختم ، وإذ يتم هذا الإجراء فى وقت معاصر لتحرير هذه الأوراق فإن الواقعة المنشئة لرسم الدمغة والتى تبدأ منها مدة التقادم هى وقت تحريرها ، وإذ طالبت مصلحة الضرائب فى ١٧ فبراير ١٩٥٩ بالرسم عن هذه المحررات فإن حقها يكون قد سقط فى المطالبة به حتى ١٦ من فبراير ١٩٥٤ ، ولا محل للاستناد إلى المادة ٢٣ آنفة الذكر لأن الأوراق خالية من ثبوت تحرير محضر بضبط هذه المحررات علاوة على أن المقصود بالضبط فى معنى هذه المادة أن تكون المحررات مخفاة عن المصلحة ، الأمر الغير متحقق فى واقعة الدعوى .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كانت المادة ٢٣ من القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بتقرير رسم دمغة تنص على أنه " يسقط حق الخزانة فى المطالبة بأداء الرسوم والتعويضات المستحقة طبقا لأحكام هذا القانون بمضى خمس سنوات ، وتبدأ هذه المدة بالنسبة إلى المحررات الخاضعة للرسوم من اليوم الذى ضبطت أو استعملت فيه ..." وكان هذا النص صريحا فى أن مدة التقادم بالنسبة للمحررات الخاضعة لرسم الدمغة تبدأ من اليوم الذى ضبطت أو استعملت فيه ، مما مفاده أن تاريخ تحرير هذه الأوراق لا صلة له ببدء سريان مدة تقادم الضريبة ، ولما كان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه قد رد على دفع الشركة بالسقوط فى هذا الخصوص بقوله " .. أما عن الرسوم المستحقة على صور أوامر التوريد وإشعارات التسليم و بوالص الشحن فالادعاء بسقوط حق مصلحة الضرائب فيها على غير أساس إذ الثابت بأوراق الدعوى وملف الرسم المنضم أن هذه المحررات لم يكتشف أمرها وضبطت وحصر عددها عن المدة من ١٩٥١ حتى ١٩٥٨ إلا بتاريخ ٢١ من يناير ١٩٥٩ ، وعلى ذلك فلا تبدأ مدة التقادم بالنسبة لها إلا من ذلك التاريخ ، وحتى لو اعتبر تاريخ ضبطها راجعا إلى تاريخ محضر التفتيش المؤرخ ١٧ من ديسمبر ١٩٥٦ فإن مدة التقادم تكون فى الحالين غير مكتملة لحصول

المطالبة بتاريخ ١٧ من فبراير ١٩٥٩ " وكان لهذا الذى قرره الحكم سنده من الأوراق، إذ يبين من الاطلاع على الملف الفردى للشركة أن مأمور الضرائب المختص انتقل فى غضون شهرى ديسمبر ١٩٥٦ ويناير ١٩٥٩ إلى مقر الشركة لفحص أوراقها، ومستنداتها وأنه بهذه المناسبة كشف أمر المحررات سالفة الذكر وحضر عددها وتبين أن رسم الدمغة المستحق غير مسدد عليها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن مدة التقادم تبدأ من تاريخ ضبط المحررات المشار إليها ، وأن هذه المدة لم تمض حتى تاريخ المطالبة بالرسم فى ١٧ من فبراير ١٩٥٩ ، فإنه يكون قد طبق نص القانون على الواقعة المعروضة عليه تطبيقا صحيحا ، ويكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون فى هذا الخصوص على غير أساس .

وحيث إن حاصل الشق الثالث من السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه انتهى إلى استحقاق رسم الدمغة على بوالص الشحن الصادرة من الشركة استنادا إلى المادة الأولى من الجدول رقم ٤ الملحق بالقانون والتى تخضع للرسم كافة الاستمارات الخاصة بالنقل أيا كان نوعها ، وهو من الحكم خطأ فى تطبيق القانون ذلك أن هذه المادة تستلزم أن تكون استمارات النقل ومستندات الشحن صادرة من متعهد نقل عن بضائع ومنقولات للغير ، والثابت أن الشركة لا تمتهن أعمال النقل بل تمتلك سيارات أو تستأجرها لنقل بضائعها وتحرر تبعا لذلك أذون شحن لتنظيم العمل الداخلى بين مخازنها وبين قائد السيارة وبين الجهة المزمع تسليم البضاعة إليها ، فلا تعتبر المستندات المثبتة لعملية النقل بوالص شحن ولا تخضع لرسم الدمغة .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لما كانت المادة الأولى من الجدول رقم ٤ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ تنص على أنه يفرض رسم دمغة تدريجى على " استمارات النقل (بوالص) وغيرها من المستندات التى تقوم مقامها الخاصة بالبضائع والمنقولات أيا كان نوعها سواء كان النقل بريا أو بطريق النهر والترع والبحيرات الصادرة من أى متعهد نقل والتى بلغ أجر نقلها (نولونها) مائتى مليم أو أكثر على أساس ٢٠ م إذا كان أجر النقل مائتى مليم ولا يجاوز جنيها ، ٤٠ م إذا كان أجر النقل لايجاوز جنيهين

٦٠ م إذا كان أجر النقل يزيد على ذلك " . فإن ذلك يدل على أن المشرع أخضع لرسم الدمغة استمارات النقل (البوالص) وغيرها من المستندات التى تقوم مقامها المتعلقة بنقل البضائع والمنقولات بالوسائل التى حددتها. تلك المادة بوصف هذه المحررات صكوكا تثبت عمليات النقل فى حد ذاتها، وتبين وجوه الانفاق المنصرفة فى هذه العمليات ، فيتحدد وعاء الرسم بالاستهلاكات الخاصة للممول ، يؤيد ذلك أن المادة حددت سعرا لرسم الدمغة يتناسب تدريجيا مع أجرة النقل ، مما مفاده أن المشرع اعتبر سعر الرسم نسبة محددة من مبلغ الانفاق الخاص ، وكان لا محل بعد ذلك للتحدى بما ورد فى نص المادة من صدور هذه المحررات من " أى متعهد نقل " لأن إطلاق اللفظ على هذا النحو لا يستوجب أن تكون هذه الاستمارات صادرة ممن يمتهن عملية النقل ، وإنما يكفى لاستحقاق الرسم أن يتم النقل مقابل أجر ، ودون اعتداد بما إذا كان صاحب البضاعة يتولى عملية النقل بنفسه أو يعهد بها إلى سواه ، لما كان ذلك فإن بوالص الشحن موضوع النزاع تصبح بذاتها — وعلى ما سلف بيانه — خاضعة لرسم الدمغة التدريجى ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الشركة تنعى بالشق الرابع من السبب الثانى مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون ، وفى بيان ذلك تقول إنه أخضع لرسم الدمغة استهلاك التيار الكهربائى الناتج من موتورات الشركة ، فى حين أن الاستهلاك لا يخضع للرسم إلا إذا كان ناتجا عن عقد توريد ، يؤكد ذلك أن المادة السادسة من الجدول رقم ٥ الملحق بالقانون تفرض رسم دمغة قدره مائة مليم على توريد الغاز أو القوة الكهربائية .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه لما كان البند السابع من الجدول رقم ٥ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ ينص على أنه " يخضع استهلاك الكهرباء لرسم قدره مليمان عن كل كيلوات ساعة من الكهرباء المستعملة للإضاءة على العموم أو للأغراض المنزلية " ، وكان مؤدى هذا النص — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن الاستهلاك الذاتى للكهرباء هو الواقعة المنشئة للرسم وأن المناط فى استحقاق الرسم هو مجرد الاستهلاك فى ذاته دون تفرقة بين ما إذا

كانت الكهرباء المستهلكة من إنتاج صاحبها أو موردة إليه من الغير . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى إلزام الشركة الطاعنة بالرسم دون اعتداد بكونها هي المنتجة للتيار الكهربائى ، فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن حاصل الشق الخامس من السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخضع الإعلان المضىء لرسم الدمغة باعتباره واقعا خارج الشركة أخذا بحكم المادة العاشرة من الجدول رقم ٣ الملحق بالقانون دون أن يحقق دفاع الشركة من أن الإعلان مقام داخل أرض الشركة فى حدود نطاقها وفى مكان غير مطروق الأمر الذى ينطوى على إخلال بحق الدفاع .

وحيث إنه لما كانت المادة العاشرة من الجدول رقم ٣ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ تقضى بأن اللوحات واليفط المضاءة أو غير المضاءة المبينة لنوع نشاط أو تجارة أو صناعة أو اسم المحل المعلقة أو المنقوشة ، تعفى من الرسم إذا كانت داخل المحل ، أما إذا كانت خارجه فلا تعفى منه إلا إذا كانت غير مضاءة ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة استندت فى فرض الرسم على الإعلان المضىء إلى ما ورد بتقرير المأمور الفاحص من أن ذلك الإعلان مقام أمام مبنى الشركة ويضاء أثناء الليل ، وإذ وجدت المحكمة فى هذا التقرير ما يكفى لاقتناعها بالرأى الذى انتهت إليه ، فإن النعى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل الشقين الأول والثانى من السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وشابه قصور فى التسبيب ، ذلك أنه انتهى إلى استحقاق رسم الدمغة على صور أوامر التوريد بمبلغ ٦٧ ج و ٥٠٠ م وصور اشعارات تسليم البضائع بمبلغ ٨١٠ م عن النقل النهرى ، وبمبلغ ٤٨٠ م عن النقل البرى ، على سند من القول بأن أوامر التوريد تتضمن فى ذاتها الدليل على عقد التوريد فيتحمل كل من طرفيه الرسم المستحق على النسخة الممضاة الخاصة به وأن صور إشعارات التسليم بنوعيها ممضاة من العملاء أو السائقين ، فلا يكفى تسديد رسم الدمغة على الأصل بل يستحق الرسم على كل صورة احتفظ بها المتعاقد

ممضاة ، هذا فى حين أن المادة ١١ من القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ إذ أخضعت صور العقود والمحررات الممضاة لرسم الدمغة إنما تقصد بذلك الصورة التى يحتفظ بها أحد المتعاقدين وتكون ممضاة من المتعاقد الآخر بحيث يمكن أن تولد حقا أو توجد مركزا قانونيا يحتج به أمام القضاء ، والثابت أن الصور محل النزاع غير ممضاة من المتعاقد الآخر وإنما احتفظت بها الشركة لمجرد تنظيم العمل الداخلى ، وإذ اخضعها الحكم لرسم الدمغة استنادا إلى أن الشركة احتفظت بها ممضاة دون أن يوضح لمن يكون هذا الإمضاء فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه قصور فى التسبيب .

وحيث إنه لما كانت المادة ١١ من القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ تنص على أنه " إذا كان العقد أو المحرر أو الورقة أو المطبوع أو السجل من عدة صور واحتفظ المتعاقد بصورة ممضاة أو أكثر فإن كل صورة يستحق عليها رسم الدمغة الذى يستحق على الأصل ، ويستثنى من ذلك رسم الدمغة النسبى والتدريجى فإنه لا يحصل إلا مرة واحدة على الأصل مهما تعددت الصور ... " وكان هذا النص يدل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — على أن المقصود بصورة العقد الممضاة التى يستحق عليها رسم الدمغة النوعى المقرر على الأصل هو تلك الصورة الممضاة من المتعاقد الآخر وتصلح للاحتجاج بها أمام القضاء ، وأن هذا الرسم لا يتعدد إلا بتعدد تلك الصور فتخرج بذلك من نطاق رسم الدمغة النوعى الصور التى يحتفظ بها المتعاقد وتحمل توقيعه هو دون توقيع المتعاقد الآخر ، لما كان ذلك ، وكان البين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه أخضع صور إشعارات تسليم البضائع المنقولة عن طريق النهر أو بوسائل النقل البرى لرسم الدمغة النوعى استنادا إلى أنها موقعة من العملاء الذين تسلموا البضاعة ، أو من السائقين الذين تولوا نقلها ، وكانت الصور الموقع عليها من العملاء والتى احتفظت بها الشركة — وهى موضوع النزاع — تعتبر دليلا على استلامهم البضاعة فإنه يستحق عليها رسم الدمغة النوعى المقرر على الأصل ، ويكون النعى بخصوصها غير سديد . أما عن صور أوامر التوريد فإن النعى بشأنها فى محله ، ذلك أنه لما كان الحكم قد اكتفى للتدليل على استحقاق رسم الدمغة عليها بأن الشركة قد احتفظت بهذه الصور ممضاة ، دون أن يبين الحكم ما إذا كانت هذه الصورة ممضاة من المتعاقد الآخر وتصلح للاحتجاج بها أمام

القضاء حتى يستحق عليها الرسم ، وهو ما يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على واقعة النزاع . لما كان ذلك ، فإن الحكم يكون قد عاره قصور يبطله بما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

عن الطعن رقم ١٦٣ لسنة ٣٣ ق :

وحيث إن هذا الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به مصلحة الضرائب على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم انتهى إلى القضاء بسقوط حق المصلحة فى اقتضاء رسم الدمغة على استهلاك التيار الكهربى عن المدة من يناير ١٩٥١ حتى يناير ١٩٥٤ على سند من القول بأن مدة التقادم قد انقضت قبل المطالبة به فى ١٧ من فبراير ١٩٥٩ ، فى حين أن المصلحة تمسكت فى دفاعها بأنها سلمت مدير الشركة النائب عنها قانونا فى ١٧ من ديسمبر ١٩٥٦ إخطارا يتضمن المطالبة بالضريبة المستحقة عن استهلاك ذلك التيار وقد وقع عليه بما يفيد استلامه ، و يعد ذلك الإخطار قاطعا للتقادم طبقا للمادة الثالثة من القانون رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ ، و إذ أغفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع وقضى بسقوط الحق بالتقادم ، فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه قرر فى هذا الخصوص ما يلى" ... بالنسبة للرسوم المفروضة على استهلاك التيار الكهربائى من سنة ١٩٥١ حتى سنة ١٩٥٨ فإن الاستهلاك عن المدة حتى آخر يناير ١٩٥٤ المستحق فى ١٠ من فبراير ١٩٥٤ قد سقط حق الخزانة فى الرسم المفروض عليه بمضى خمس سنوات على الواقعة المنشئة للرسم وهى حصول الاستهلاك ، ولما كان هذا الرسم ليس سنويا بل شهريا ، وكانت الاوراق خلوا مما يدل على انقطاع التقادم أو وقفه ، إذ لم تتم المطالبة به إلا فى ١٧ من فبراير ١٩٥٩ ، ولا يقطع التقادم مطالبة مصلحة الضرائب لرسم دمغة التيار من أول يناير ١٩٥٠ حتى سنة ١٩٥٦ بموجب الخطاب المؤرخ ١٧ من مارس ١٩٥٧ ، إذ أن ذلك الخطاب خاص بمبلغ ٧٧ ج و ٨٠٠ م رسوم دمغة لم تنازع فيه الشركة المدعية — المطعون عليها — بل قامت بسداده ، وهو غير رسوم الدمغة موضوع الدعوى

الحالية التي لم يشمل الخطاب المؤرخ ١٧ من مارس ١٩٥٧ سالف الذكر المطالبة بها ، ومن ثم فلا يعد تنبيها قاطعا للتقادم ، كما لا يقطع التقادم تأشيرة مدير الشركة المدعية على محضر التفتيش المؤرخ ١٧ من فبراير ١٩٥٦ ببيان جملة المطلوب من الشركة في ذلك الوقت إذ احتفظ مدير الشركة بحقوقه في الاعتراض" ولما كان بيان دلالة الورقة الصادرة من المدين في اعترافه بالدين محل النزاع ، وفيما يترتب على ذلك من الأثر في قطع التقادم هو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — من المسائل الموضوعية التي لا تخضع لرقابة محكمة النقض، وكانت تأشيرة مدير الشركة المؤرخة ١٧ من ديسمبر ١٩٥٦ سالفة الذكر قد أثبتت على تقرير المأمور الفاحص الذي حرره بشأن رسوم دمغة مستحقة على الشركة من بينها مبلغ ٧٧ج و٨٠٠م رسم دمغة على استهلاك الكهرباء في أماكن معينة ، وجاء نص هذه التأشيرة كالآتي " علم وستقوم بدفع الرسوم التي لم تسدد لمأمورية كفر الزيات بعد فحصها مع حفظ كافة حقوق الشركة في الاعتراض " ، وكانت المحكمة في حدود سلطتها الموضوعية لم تعتبر هذه التأشيرة إقرارا بقطع التقادم بالنسبة للرسوم المستحقة على استهلاك الكهرباء عن المدة من يناير سنة ١٩٥١ حتى يناير سنة ١٩٥٤ لأنها خلاف مبلغ الـ ٧٧ ج و ٨٠٠ م المشار إليه الذي انصبت عليه التأشيرة ، لما كان ذلك ، فإن النعي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض هذا الطعن .

جلسة ٥ من ينـاير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، وإبراهيم السعيد ذكرى .

(٦)

الطعن رقم ٣٤٢ لسنة ٣٣ القضائية :

ضرائب . " ضريبة الأرباح التجارية " . " الربط الحكمى " .

القانون ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ بعد تعديله بالقانون ٢٠٦ لسنة ١٩٥٥ . استثناء الممولين الذين استحدثوا نشاطا نوعيا جديدا يختلف عن سنة الأساس من قاعدة الربط الحكمى . النشاط الأصلى يخضع للقاعدة .

مؤدى نص المـادة الأولى من القانون رقم ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ والفقرة الثالثة من المـادة الثانية من هذا القانون بعد تعديلها بالقانون رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٥٥ — الذى عمل به من ١٩٥٤/١١/١١ تاريخ بدء العمل بالقانون رقم ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ — أن المشرع إستثنى من تطبيق قاعدة الربط الحكمى — بجعل سنة ١٩٤٧ هى سنة الأساس — الممولين الذين استحدثوا نشاطا جديدا يختلف فى نوعه عن نشاطهم فى السنة المتخذة أساسا للتقدير ، على أن تكون الأرباح المقدرة عن أول سنة لاحقة بدأ فيها الممول نشاطه ، هى الأساس لربط الضريبة عليـــه فى السنوات المقيسة بالنسبة لهذا النشاط المستحدث ، أما النشاط الأصلى فتربط عليه الضريبة وفقا لأحكام هذا القانون ، وهو ما أوضحته المذكرة التفسيرية لكل من القانونين المشار إليهما " وذلك كى لاتفوت على الدولة بغير مقتض الضريبة على أوجه نشاط لم تكن داخلة فى حساب الأرباح المتخذة أساسا تحكميا لأرباح السنوات من ١٩٥٢ إلى ١٩٥٤ " .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر ، والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — فى أن مأمورية ضرائب أسيوط قدرت صافى أرباح المطعون عليه من تجارة البقالة والأقطان فى كل من السنوات ١٩٥٢ إلى ١٩٥٤ بمبلغ ٢٧٧ ج قياسا على أرباح سنة ١٩٤٧ ، وقدرت صافى أرباحه من تجارة الغلال فى كل من هذه السنوات بمبلغ ١٥٠ ج قياسا على أرباح سنة ١٩٤٩ ، وذلك بالتطبيق لأحكام القانون رقم ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ فيكون مجموع أرباحه فى كل سنة من سنوات النزاع مبلغ ٤٢٧ ج ، وإذ اعترض وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى أصدرت قرارها بتاريخ ١٦/٢/١٩٥٧ بتأييد تقديرات المأمورية ، فقد طعن فى هذا القرار بالدعوى رقم ٤٢ لسنة ١٩٥٧ تجارى أسيوط الابتدائية ، وبتاريخ ١٨/١٢/١٩٥٧ حكمت المحكمة بإلغاء قرار اللجنة واتخاذ أرباح المطعون عليه فى سنة ١٩٤٧ وقدرها ٢٧٧ ج أساسا للربط عليه فى السنوات من ١٩٥٢ إلى ١٩٥٤ . استأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٥٧ سنة ٧٧ ق تجارى أسيوط وبتاريخ ٥/٦/١٩٦٣ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتقول فى بيان ذلك إن الحكم قضى بعدم أحقيتها فى إضافة أرباح المطعون عليه المقدرة عن نشاطه المستحدث من تجارة الغلال فى سنة ١٩٤٩ إلى أرباحه المقدرة عن نشاطه الأصلى فى تجارة البقالة والأقطان فى سنة ١٩٤٧ واتخاذ المجموع أساسا للربط فى كل من السنوات من ١٩٥٢ إلى ١٩٥٤ ، مستندا فى ذلك إلى أن

المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ لايشترط وحدة النشاط فى سنة القياس والسنوات المقيسة، فى حين أن مؤدى تطبيق القانون رقم ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ الذى قرر مد العمل بأحكام المرسوم بقانون سالف الذكر أن تتوافر الوحدة النوعية للنشاط فى سنة القياس والسنوات المقيسة، مما مقتضاه أن تكون أرباح المطعون عليه فى سنة ١٩٤٧ هى سنة الأساس بالنسبة لنشاطه الأصلى، وأرباحه فى سنة ١٩٤٩ هى سنة الأساس بالنسبة لنشاطه المستحدث ، وأن يتخذ المجموع أساسا للتقدير فى كل من سنوات النزاع .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن النص فى المادة الأولى من القانون رقم ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ على أن " يستمر العمل بأحكام المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه وذلك بالنسبة للسنوات من ١٩٥٢ إلى ١٩٥٤ فتتخذ الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ بالنسبة إلى الممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير أساسا لربط الضريبة عليهم عن كل من السنوات المذكورة ... " والنص فى الفقرة الثالثة من المادة الثانية من هذا القانون بعد تعديلها بالقانون رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٥٥ — الذى عمل به من ١٩٥٤/١١/١١ تاريخ بدء العمل بالقانون رقم ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ — على أن يستثنى من أحكام المادة السابقة " الممولون الذين استحدثوا نشاطا جديدا يختلف فى نوعه عن نشاطهم فى السنة المتخذة أساسا للربط ، وذلك بالنسبة لهذا النشاط الجديد، وتتخذ الأرباح المقدرة له عن أول سنة لاحقة بدأ فيها الممول نشاطه أساسا للربط عن هذا النشاط فى السنوات التالية " ، يدل على أن المشرع استثنى من تطبيق قاعدة الربط الحكمى — بجعل سنة ١٩٤٧ هى سنة الأساس — الممولين الذين استحدثوا نشاطا جديدا يختلف فى نوعه عن نشاطهم فى السنة المتخذة أساسا للتقدير على أن تكون الأرباح المقدرة عن أول سنة لاحقة بدأ فيها الممول نشاطه هى الأساس لربط الضريبة عليه فى السنوات المقيسة بالنسبة لهذا النشاط المستحدث ، أما النشاط الأصلى فتربط عليه الضريبة وفقا لأحكام هذا القانون،

وهو ما أوضحته المذكرة التفسيرية لكل من القانونين المشار إليهما ، وذلك "كى لاتفوت على الدولة بغير مقتض الضريبة على أوجه نشاط لم تكن داخلة فى حساب الأرباح المتخذة أساسا تحكميا لأرباح السنوات من١٩٥٢ إلى١٩٥٤" وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وجرى فى قضائه على اتخاذ الأرباح المقدرة للمطعون عليه فى سنة ١٩٤٧ من نشاطه الأصلى فى تجارة البقالة والأقطان أساسا لربط الضريبة عليه فى كل من السنوات من ١٩٥٢ إلى ١٩٥٤، مع أن المطعون عليه استحدث فى سنة ١٩٤٩ نشاطا آخر فى تجارة الغلال يختلف نوعيا عن نشاطه الأصلى، ويتعين أن يكون بذاته أساسا لربط مستقل ، واستند الحكم فى ذلك إلى أن المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ لم يشترط لتطبيق قاعدة الربط الحكمى وحدة النشاط فى سنة القياس والسنوات المقيسة ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

جلسة ٥ من يناير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجوده أحمد غيث ، ومحمد عادل مرزوق ، وابراهيم السعيد ذكرى .

(٧)

الطعن رقم ٣٥٥ لسنة ٣٣ القضائية :

(١ ، ب) ضرائب . " ضريبة الأرباح التجارية " .

(أ) التنازل عن المنشأة . مسئولية المتنازل إليه التضامنية . نطاقها .

(ب) الضريبة لا ترتكن على رباط عقدى . جواز تدارك الخطأ الواقع فيها . لمصلحة الضرائب المطالبة بما هو مستحق لها زيادة على ما دفع .

(ج) ضرائب . " ضريبة الأرباح التجارية " . نقض . " أسباب الطعن " .

النعى بأن مصلحة الضرائب لم تخطر المتنازل إليه خلال الميعاد المحدد بالضرائب المستحقة على المنشأة . واقع . لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

١ — مؤدى نص المادة ٥٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديلها بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٤٨ ، أن مسئولية المتنازل إليه التضامنية تتحدد نطاقها بما هو مستحق من ضرائب متأخرة على المنشأة المتنازل عنها إلى تاريخ التنازل طبقا للبيان الذى ترسله مصلحة الضرائب إلى المتنازل اليه بناء على طلبه وقد رمى المشرع من تقرير هذه المسئولية التضامنية إلى وضع حد للتهرب من الضرائب عن طريق بيع المنشأة .

٢ — الضريبة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة [١] — لا ترتكن على رباط عقدى بين مصلحة الضرائب وبين الممول وإنما تحددها القوانين التى تفرضها ، وليس فى هذه القوانين ولا فى القانون العام ما يحول دون تدارك الخطأ الذى يقع فيها ، فللتاجر أن يسترد ما دفعه بغير حق ، وللمصلحة أن تطالب بما هو مستحق زيادة على ما دفع ما لم يكن هـذا الحق قد سقط بالتقادم ، ولا يصح الإعفاء من الضريبة أو تخفيضها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون .

٣ — لا يقبل من المطعون عليهم (الممولين المتنازل إليهم عن المنشأة) التحدى أمام محكمة النقض ببراءة ذمتهم من كل مسئولية تضامنية عن الضرائب المستحقة على المنشأة عملا بالفقرة الأخيرة من المـادة ٥٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، إستنادا إلى أنهم طلبوا من مصلحة الضرائب بتاريخ ١٩٥٦/١٠/٦ إخطارهم بالضرائب المستحقة على المنشأة المتنازل عنها ، ولكنها لم تخطرهم بهذا البيان إلا فى ١٩٥٦/١٢/٩ أى بعد أكثر من ستين يوما من تاريخ الطلب ، ذلك أن هذا الدفاع يتضمن أمورا واقعية لم يسبق عرضها على محكمة الموضوع .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحـكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليهم أقاموا الدعوى رقم ٥١٥ سنة ١٩٥٨ تجارى القاهرى الإبتدائية ضد مصلحة الضرائب بالطعن فى قرار لجنة الطعن الصادر بتاريخ ١٩٥٨/٧/١٥ ، وقالوا شرحا لدعواهم إنهم أخطروا مأمورية ضرائب مصر الجديدة بأنهم اشتروا من ليونيدس بريدس مقهى وبار امفتريون بموجب عقد بيع ثابت التاريخ إعتبارا من ١٩٥٦/٩/١ نظير ثمن قدره ٩٠٠ ج ، وطلبوا بيانا عن الضرائب المستحقة على هذه المنشأة ، فردت المـأمورية بأنه يستحق عليها ضرائب قدرها ٢٨٣٧ ج و ٤٥٠ م حتى تاريخ التنازل فى ١٩٥٦/٨/٣١

(١) نقض ١٩٦٥/١٢/٢٩ مجموعة المكتب الفنى س ١٦ ص ١٣٥٣ .

وأنهم مسئولون بالتضامن مع المالك السابق عن تسديد هذه الضرائب فى حدود ثمن الشراء البالغ ٩٠٠ ج ، فقاموا بدفع هذا المبلغ ، غير أن المأمورية فاجأتهم بوجوب تسديد كامل الضرائب المستحقة حتى تاريخ التنازل عملا بنص المادة ٥٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، وإذ اعترضوا وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى أصدرت قرارها بتاريخ ١٩٥٨/٧/١٥ باعتبارهم مسئولين عن كافة الضرائب المستحقة على المنشأة حتى تاريخ التنازل ، فقد أقاموا دعواهم بالطعن فى هذا القرار طالبين إلغاءه والحكم باعتبار تسديد مبلغ التسعمائة جنيه مبرئا لذمتهم وإخلاء مسئوليتهم عن كافة الضرائب المستحقة على المنشأة وبإلغاء جميع الحجوز الموقعة عليها حتى ١٩٥٦/٨/٣١ ، وبتاريخ ١٩٦٢/٣/٢٧ حكمت المحكمة برفض الطعن . إستأنف المطعون عليهم هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة طالبين إلغاءه وإلغاء قرار لجنة الطعن والحكم لهم بطلباتهم ، وقيد هذا الإستئناف برقم ٥٠٠ سنة ٧٩ق تجارى . وبتاريخ ١٩٦٣/٦/٢٧ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف والقرار المطعون فيه وببراءة ذمة المطعون عليهم وإخلاء مسئوليتهم التضامنية من كافة الضرائب المستحقة على المنشأة مع إلغاء كافة الحجوز الموقعة عليها وفاء للضريبة المستحقة حتى يوم ١٩٥٦/٨/٣١ . طعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول إن الحكم أقام قضاءه على أن مسئولية المتنازل إليه عن دين الضريبة بالتضامن مع المتنازل وفقا لنص المادة ٥٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ تقتصر على المبلغ الذى تحدده مصلحة الضرائب فى بيانها الذى ترسله إلى المتنازل إليه ويطالب بسداده ولو وقع خطأ فى ذلك البيان ، وأن المطعون عليهم قاموا بسداد مبلغ التسعمائة جنيه الذى قصرت مصلحة الضرائب مسئوليتهم التضامنية عليه وإن كان أقل من الضرائب المستحقة على المنشأة فتبرأ ذمتهم من المسئولية ، وهو من الحكم خطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أن مؤدى نص المادة ٥٩ سالف الذكر أن الإلتزام التضامنى بدين الضريبة الذى يقع على عاتق كل

من المتنازل والمتنازل إليه تحدد أصلا بقيمة الضرائب المستحقة على المنشأة إلى تاريخ التنازل والتى يخطر بها المتنازل إليه فى البيان الذى ترسله له مصلحة الضرائب بناء على طلبه ، ولا يؤثر على ذلك حصول خطأ فى ذلك البيان لأن الإلتزام بدين الضريبة مفروض بحكم القانون .

وحيث إن هذا النعى فى محله ،ذلك أنه لما كانت المادة ٥٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديلها بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٤٨ تنص على أن " التنازل عن كل أو بعض المنشأة يكون حكمه فيما يتعلق بتصفية الضريبة حكم وقوف العمل وتطبق عليه أحكام المادة السابقة ويجب على المتنازل والمتنازل له تبليغ مصلحة الضرائب عن هذا التنازل فى مدى ستين يوما من تاريخ حصوله ويكون كل من المتنازل والمتنازل له مسئولا بالتضامن عما استحق من ضرائب على المنشآت المتنازل عنها إلى تاريخ التنازل . ويكون للمتنازل له أن يطلب من مصلحة الضرائب أن تخطره ببيان عن الضرائب المستحقة لها على المنشآت المتنازل عنها . وعلى مصلحة الضرائب أن توافيه بالبيان المذكور فى مدى ستين يوما من تاريخ الطلب ، ويكون التضامن المنصوص عليه فى هذه المادة قاصرا على المبالغ الواردة فى هذا البيان،وذلك بغير مساس بحق المصلحة قبل المتنازل ، فإذا لم تخطر المصلحة المتنازل له فى مدى المدة المذكورة بالمستحق لها برئت ذمة المتنازل له من كل مسئولية " وكان مؤدى هذا النص أن مسئولية المتنازل إليه التضامنية تحدد نطاقها بما هو مستحق من ضرائب متأخرة على المنشأة المتنازل عنها إلى تاريخ التنازل طبقا للبيان الذى ترسله مصلحة الضرائب إلى المتنازل بناء على طلبه ، وقد رمى المشرع من تقرير هذه المسئولية التضامنية إلى وضع حد للتهرب من الضرائب عن طريق بيع المنشأة ، ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن مصلحة الضرائب أخطرت المطعون عليهم بكتابها المؤرخ ١٩٥٦/١٢/٩ بأنه يستحق على المنشأة المتنازل عنها ضرائب مقدارها ٢٨٣٧ ج ٤٥٠ م حتى تاريخ البيع الحاصل فى ١٩٥٦/٨/٣١ فإن المطعون عليهم وهم المتنازل إليهم يكونون مسئولين بالتضامن مع المتنازل عن هذا المبلغ جميعه طبقا لنص المادة ٥٩ المشار إليها ، لا يغير من ذلك ما أضافته مصلحة الضرائب فى خطابها سالف الذكر من أن المطعون عليهم " مسئولون بالتضامن مع الممول

المذكور عن سداد الضرائب المستحقة عليه حتى تاريخ البيع وذلك فى حدود ثمن الشراء البالغ تسعمائة جنيه" ذلك أن الضريبة - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - لا ترتكن على رباط عقدى بين مصلحة الضرائب وبين الممول وإنما تحددها القوانين التى تفرضها وليس فى هذه القوانين ولا فى القانون العام ما يحول دون تدارك الخطأ الذى يقع فيها ، فللتاجر أن يسترد ما دفعه بغير حق وللمصلحة أن تطالب بما هو مستحق زيادة على ما دفع ما لم يكن هذا الحق قد سقط بالتقادم ، فضلا عن أنه لا يصح الإعفاء من الضريبة أو تخفيضها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون . لما كان ذلك ، وكان لا يقبل من المطعون عليهم التحدى أمام هذه المحكمة ببراءة ذمتهم من كل مسئولية تضامنية عن الضرائب المستحقة على المنشأة عملا بالفقرة الأخيرة من المادة ٥٩ سالف الذكر إستنادا إلى أنهم طلبوا من مصلحة الضرائب بتاريخ ١٩٥٦/١٠/٦ إخطارهم بالضرائب المستحقة على المنشأة المتنازل عنها ولكنها لم تخطرهم بهذا البيان إلا فى ١٩٥٦/١٢/٩ أى بعد أكثر من ستين يوما من تاريخ الطلب ، ذلك أن هذا الدفاع يتضمن أمورا واقعية لم يسبق عرضها على محكمة الموضوع . لما كان ما تقدم و كان الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه على أن مسئولية المطعون عليهم تقتصر على مبلغ التسعمائة جنيه الذى حددته مصلحة الضرائب فى كتابها ، ورتب الحكم على سداد هذا المبلغ القضاء ببراءة ذمتهم من باقى الضرائب المستحقة على المنشأة وبإلغاء الحجوز الموقعة عليها وفاء للضرائب المستحقة حتى يوم ١٩٥٦/٨/٣١ فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم فإنه يتعين تأييد الحكم المستأنف .

جلسة ١٢ من يناير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: محمد أسعد محمود، وجودة أحمد غيث، ومحمد عادل مرزوق، وابراهيم السعيد ذكرى.

(٨)

الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٥ القضائية:

تنفيذ. حجز. "حجز إدارى". تأمينات اجتماعية. محكمة الموضوع.

اقتضاء الحق جبرا. شرطه. أن يكون محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء. تقدير توافر هذه الشروط. من سلطة محكمة الموضوع. مثال فى حجز إدارى لاقتضاء دين التأمينات الاجتماعية.

تقضى المادة ٧٥ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإدارى، بأن تسرى على الحجز الإدارى جميع أحكام قانون المرافعات التى لاتتعارض مع أحكام ذلك القانون، و يشترط فى الحق الذى يمكن اقتضاؤه جبرا وفقا لأحكام المادتين ٤٥٧ و ٤٥٩ من قانون المرافعات السابق المقابلتين للمادة ٢٨٠ من قانون المرافعات الحالى رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، أن يكون محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء، وإذ كان تقدير توافر هذه الشروط هو مما يدخل فى حدود سلطة محكمة الموضوع متى كان قضاؤها يقوم على أسباب سائغة، وكان يبين مما أورده الحكم أن محكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية انتهت للأسباب السائغة التى أوردتها، إلى أن الحق المحجوز وفاء له متنازع فى ترتبه فى ذمة المطعون عليه الأول بالإضافة إلى أن قدره غير معين، وذلك بسبب عدم التحقق من عدد العمال الذين يستخدمهم ومقادير أجورهم ومدد عملهم، مما لايتيسر معه معرفة المبالغ التى يلتزم بأدائها طبقا لقانون التأمينات الاجتماعية، وإذ كان الدين بهذه المثابة يعتبر غير محقق الوجود، وغير معين المقدار، فلايجوز توقيع الحجز وفاء له. ولا محل بعد ذلك للتحدى بأن القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ والقرار

الوزارى رقم ٢٣ لسنة ١٩٥٩ تضمنا نصوصا من شأنها أن تجعل دين الطاعنة — الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية — مستوفيا شروط توقيع الحجز . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى ببطلان الحجوز موضوع النزاع يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ١٩٦٢/١٥٨ مدنى القاهرة الإبتدائية ضد المؤسسة العامة للتأمينات الاجتماعية التى حلت محلها الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية — الطاعنة — وفى مواجهة بنك مصر وشركة عربات النوم الدولية — المطعون عليهما الثانى والثالثة — طالبا الحكم بعدم أحقية الطاعنة فى مقابل الحجوز الموقعة على منقولاته بتاريخ ١٩٦٢/١٠/١٧ وعلى ماله تحت يد المطعون عليهما الثانى والثالثة بتاريخ ٢و٨سبتمبر سنة١٩٦٢ وعدم الاعتداد بهذه الحجوز . وقال شرحا لدعواه إن الهيئة العامة لشئون سكك حديد الجمهورية أجرت لشركة عربات النوم الدولية — المطعون عليها الثالثة — المقاصف الخاصة بالمحطات والأرصفة والقطارات ومنحتها حق التأجير من الباطن ، ثم أجرت له هذه الشركة من باطنها مقاصف محطة مصر وأرصفتها والدرجة الثالثة بالقطارات بعقدين مؤرخين ١٩٥٧/٩/١٥ و ١٩٥٨/١٢/١ ، فتولى بنفسه و بمعاونة عشرة عمال استغلال مقصف الدرجتين الأولى والثالثة بمحطة مصر ، وقام هو من جانبه بتأجير مقاصف أرصفة محطة مصر وعربات الدرجة الثالثة بالقطارات إلى أربعة وخمسين مستأجرا استعان كل منهم بعدد من العمال ، وفى ١٩٦٢/٩/٢ و ١٩٦٢/٩/٨ و ١٩٦٢/١٠/١٧ وقعت الطاعنة حجوزا إدارية على منقولاته وماله تحت يد المطعون عليهما الثانى والثالثة وفاء لمبلغ ٣٧٤٠٨ ج و ٧٢ م باعتباره قيمة

مستحقاتها قبله عن ٢٩٣ عاملا يشتغلون بمقاصف أرصفة محطة مصر والقطارات في المدة من ١٩٥٧/١٢/١ حتى ١٩٦٢/٨/٣١ ، ولم يقم بإخطار الطاعنة عنهم ، وإذ كان هؤلاء العمال غير تابعين له ولا يسأل عن المستحقات الخاصة بهم وإنما يسأل عنها المستأجرون من باطنه ، وكان دين الطاعنة غير محقق الوجود وغير معين المقدار وغير حال الأداء ، ولا يجوز توقيع الحجز الإداري وفاء له فقد أقام دعواه بطلباته سالفة البيان ، وبتاريخ ١٩٦٢/١٢/٨ حكمت المحكمة بعدم الاعتداد بالحجوز وباعتبارها كأن لم تكن . استأنفت هيئة التأمينات الاجتماعية هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبة الغاءه والقضاء برفض الدعوى ، وقيد هذا الإستئناف برقم ٢٥٩ سنة ٨٠ ق ، وبتاريخ ١٩٦٥/١/٢٨ حكمت المحكمة برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفع الحجوز وبطلانها تأسيسا على أن موضوع الدعوى هو في حقيقته طلب بطلان هذه الحجوز . طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأي بنقض الحكم ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن بني على سببين تنعى الطاعنة بالوجهين الأول والثالث من السبب الثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال ، وتقول في بيان الوجه الأول إن الحكم قضى برفع الحجوز محل النزاع وببطلانها استنادا إلى أن الدين الذي وقعت الطاعنة الحجز وفاء له غير محقق الوجود وغير حال الأداء ، في حين أن أحكام قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ المعدل بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ والقرار الوزاري رقم ٢٣ لسنة ١٩٥٩ تؤدي إلى اعتبار دين الطاعنة محقق الوجود ومعلوم المقدار وحال الأداء ، وهو ما يعيب الحكم بالخطأ في تطبيق القانون ، وتقول الطاعنة في بيان الوجه الثالث إن الحكم استند في قضائه إلى أن المحضر الذي حرره أحد المفتشين ضد المطعون عليه الأول ، لعدم تطبيقه قانون التأمينات الاجتماعية بالنسبة إلى ٢٩٣ عاملا ، هذا المحضر أعطى له تاريخ ١٩٦٢/٨/٢٩ لكي يكون سابقا على توقيع الحجز واستدل الحكم على ذلك بأن المحضر المذكور لم يبلغ إلى النيابة إلا في ١٩٦٢/١٠/٢٣ ، في حين أن هذا التأخير في حد ذاته لا يؤدي حتما إلى القول بعدم صحة تاريخ المحضر ، ولم تبين المحكمة الدليل على هذا التغيير وإنما

بنت اعتقادها على مجرد الظن والاحتمال ، وهو ما يعيب الحكم بالفساد في الاستدلال .

وحيث إن هذا النعي في غير محله ، ذلك أنه لما كان الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه قد قرر في هذا الخصوص ما يلي : " أنه ليس هناك أي أساس واقعي أو قانوني للمبلغ الذي وقعت به الحجوز وهو ٣٨٤٠٨,٠٧٢ ج ، ذلك أن تقدير هذا المبلغ يستلزم معرفة عدد العمال الذين يشتغلون طرف المدعي — المطعون عليه الأول — وأجور كل منهم ومدة العمل ونوعه ، وذلك حتى يمكن بيان المبالغ التي يلزم بها كتأمين لإصابات العمل أو نصيبه في تأمين الشيخوخة أو تأمين العجز والوفاة إلى غير ذلك ، وهذه المعرفة لا تتأتى إلا من واقع الاستمارات والبيانات والإخطارات التي تقدم طبقا للمادة ١٠٦ من القانون والقرار الوزاري الصادر في ٢٩ من سبتمبر سنة ١٩٥٩ من وزارة الشئون الاجتماعية والعمل تنفيذا لحكم تلك المادة ، والمدعي لم يقدم شيئا من ذلك وحجته أنه ليس مسئولا عن العمال لأنهم لا يشتغلون طرفه وهي حجة تبين أنها صحيحة ، ولذلك فلم يكن من حق المؤسسة أن تقدر من عندياتها المبلغ المذكور تقديرا جزافيا ، ثم تصدر أمرا بالحجز نفاذا له دون أن تحصل على حكم به أو حتى في القليل دون أن تتحرى وتحقق وتفتش بواسطة من تندبه من موظفيها . . . . وكل ما فعلته هو أنها حررت محضرا بواسطة أحد مفتشيها ، كل ما ذكره فيه أنه ثبت لديه أن المدعي لم يطبق أحكام قانون التأمينات الاجتماعية بالنسبة إلى ٢٩٣ عاملا ، ولم يذكر المفتش من أين جاء هذا الذي ثبت لديه ، كما أن المدعي لم يواجه بهذا المحضر ولم يسأل فيه ، وقد أعطى لهذا المحضر تاريخ ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٦٢ لكي يكون سابقا على توقيع الحجزين ، وأغلب الظن أنه لم يحرر إلا بعد رفع الدعوى الحالية خدمة لها ، والدليل على ذلك أنه لم يبلغ إلى النيابة بالخطاب المرفق به إلا في ٢٣ من أكتوبر سنة ١٩٦٢ ، وإلا فما الداعي لتأخيره قرابة شهرين لو كان تاريخه حقيقيا . . . وبالبناء على ما تقدم جميعه يبين أن الحجوز التي أوقعتها مؤسسة التأمينات الاجتماعية ضد المدعي باطلة . . . لأنها توقعت وفاء لمبلغ غير محقق الوجود أو حال الأداء " ، ولما كانت المادة ٧٥ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ تقضي بأن تسري على الحجز الإداري جميع أحكام قانون

المرافعات التى لاتتعارض مع أحكام ذلك القانون ، وكان يشترط فى الحق الذى يمكن اقتضاؤه جبرا وفقا لأحكام المادتين ٤٥٧ ، ٤٥٩ من قانون المرافعات السابق المقابلتين للمادة ٢٨٠ من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ أن يكون محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء ، وكان تقدير توافر هذه الشروط هو مما يدخل فى حدود سلطة محكمة الموضوع متى كان قضاؤها يقوم على أسباب سائغة ، ولما كان يبين مما أورده الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية انتهت للأسباب السائغة سالفة البيان إلى أن الحق المحجوز وفاء له متنازع على ترتبه فى ذمة المطعون عليه الأول بالإضافة إلى أن قدره غير معين ، وذلك بسبب عدم التحقق من عدد العمال الذين يستخدمهم المطعون عليه الأول ومقادير أجورهم ومدد عملهم مما لا يتيسر معه معرفة المبالغ التى يلتزم بأدائها طبقا لقانون التأمينات الاجتماعية ، وكان الدين بهذه المثابة يعتبر غير محقق الوجود وغير معين المقدار فلا يجوز توقيع الحجز وفاء له ، وكان لامحل بعد هذا الذى خلص إليه الحكم من واقع الدعوى للتحدى بأن القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ والقرار الوزارى رقم ٢٣ لسنة ١٩٥٩ تضمنا نصوصا من شأنها أن تجعل دين الطاعنة مستوفيا شروط توقيع الحجز . لما كان ذلك وكان يبين أيضا من الحكم أن محكمة الموضوع بما لها من سلطة فى تقدير الأدلة لم تعول على المحضر المؤرخ ١٩٦٢/٨/٢٩ الذى حررته الطاعنة ضد المطعون عليه الأول ، واستدلت به على تأييد وجهة نظرها بالنسبة لعدد العمال سالفى الذكر واستند الحكم فى هذا الخصوص إلى اعتبارات مقبولة ، لما كان ماتقدم فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى ببطلان الحجز موضوع النزاع يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ويكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون وبالفساد فى الاستدلال على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الأول وبالوجه الثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق ، وتقول فى بيان السبب الأول إنها تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الاستئناف بأن المطعون عليه الأول مسئول عن تنفيذ ما أوجبه القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بالنسبة للعمال الذين يقومون بالخدمة على أرصفة محطة مصر وبمقاصف القطارات والحرر

بشأنهم المحضر المؤرخ ١٩٦٢/٨/٢٩ تأسيسا على أن التعاقد المبرم بينه و بين الشركة المطعون عليها الثالثة هو فى حقيقته مقاولة إدارة مرفق عام، مما مقتضاه أن يكون المطعون عليه الأول مسئولا بالتضامن مع المقاولين من باطنه عن المبالغ المستحقة بالنسبة لهؤلاء العمال وذلك عملا بالمادة ٧٧ من القانون المذكور، غير أن الحكم المطعون فيه أغفل الرد على هذا الدفاع مما يعيبه بالقصور . وتقول الطاعنة فى بيان الوجه الثانى من السبب الثانى إن الحكم وهو بصدد نفى تبعية العمال سالفى الذكر للمطعون عليه الأول وصف إقراره المؤرخ ١٩٦٢/٩/١ الذى تعهد فيه بالتأمين على العمال بأنه خاص بالعمال العشرة الذين يستخدمهم فى مقصف الدرجتين الأولى والثالثة الذى يديره بنفسه ، واستدل الحكم على ذلك بالبلاغ المقدم من الطاعنة إلى النيابة ، فى حين أن ما ورد بالبلاغ لا يؤدى إلى ما ذكره الحكم ، و يكون الإقرار منصرفا إلى غير هؤلاء العمال العشرة مما يعيب الحكم بمخالفة الثابت بالأوراق .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه ببطلان الحجوز لعدم توافر شروط توقيعها ، وكانت هذه الدعامة وعلى ما سلف بيانه فى الرد على الوجهين الأول والثالث من السبب الثانى صحيحة وتكفى وحدها لحمل الحكم فى قضائه ، فإنه يكون من غير المنتج ما تنعاه الطاعنة فى السبب الأول على أساس تكييف العقود الصادرة من المطعون عليه الأول بأنها عقود مقاولة توصلا إلى القول بأنه مسئول بالتضامن مع المقاولين من باطنه عن الوفاء بالالتزامات المقررة فى قانون التأمينات الاجتماعية ، و يكون من غير المنتج أيضا ما تنعاه الطاعنة بالوجه الثانى من السبب الثانى من مخالفة الثابت بالأوراق ، طالما كان الدين حسبما خلص إليه الحكم المطعون فيه لم تتوافر فيه الشروط اللازمة لتوقيع الحجز وفاء له .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلون نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وابراهيم علام ، وأحمد ضياء الدين ، ومحمود السيد المصرى .

(٩)

الطعن رقم ٨٧ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) إجارة : " إيجار الأماكن . تقدير الأجرة " . إختصاص . "إختصاص لجان تقدير الأجرة . إختصاص المحاكم بتقدير الأجرة" .

اختصاص اللجان المشكلة طبقاً لأحكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بتحديد أجور الأماكن الخاضعة له . عدم اختصاصها بتقدير الأجور المتعاقد عليها للاماكن التى أشارت إليها المادة ١/٢ من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ . متى كان المؤجر قد أخطر عنها تلك اللجان فى تاريخ سابق على ٢٢ فبراير سنة ١٩٦٥ أو أن يثبت إنها شغلت قبل هذا التاريخ . اختصاص المحاكم صاحبة الولاية العامة بالفصل فيها .

(ب) إجارة . "إيجار الأماكن . تقدير الأجرة" . إختصاص . "إختصاص مجلس المراجعة" . قرارات . "حجية قرارات مجلس المراجعة فى تقدير أجرة الأماكن" . مجالس مراجعة .

لا حجية لقرار مجلس المراجعة الصادر خارج حدود ولايته . للمحكمة ذات الولاية أن تنظر فى النزاع كأنه لم يسبق عرضه عليه .

(جـ) نقض . " ما يجوز الطعن فيه وما لا يجوز " . حكم . " الطعن في الحكم " .

عدم جواز الطعن بالنقض فى أحكام المحاكم الإبتدائية بهيئة إستئنافية فى ظل القانون ٥ لسنة ١٩٥٩ إلا إذا كانت مبنية على مخالفة للقانون أو خطأ فى تطبيقه أو تأويله فى مسألة اختصاص ولائى ، أو كان قد فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق صدوره بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى .

١ ــ إنه وإن كان القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ قد ناط باللجان المشكلة طبقا لأحكامه تحديد أجور الأماكن الخاضعة لهذا القانون ، إلا أن المشرع أصدر القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ بشأن تخفيض إيجار الأماكن ، ونص فى الفقرة الأولى من المادة الثانية منه على أن " تخفض بنسبة ٣٥ ٪ الأجور المتعاقد عليها للأماكن الخاضعة لأحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ والتى لم يكن قد تم تقدير قيمتها الإيجارية طبقا لأحكام هـذا القانون تقديرا نهائيا غير قابل للطعن فيه " . كما أصدرت اللجنة العليا لتفسير أحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ المشار إليه تفسيرا تشريعيا رقم ٩ لسنة ١٩٦٥ نص فى المادة الثانية منه على أنه "لا تختص اللجان المشكلة طبقا للقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بتقدير أجرة الأماكن المتعاقد عليها قبل ٢٢ فبراير ١٩٦٥ إذا كان قد تم إخطار اللجان عنها أو شغلت فعلا قبل هذا التاريخ" ، ومفاد نص المادة الثانية من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ ، وما نص عليه فى القرار التشريعى التفسيرى ، أنه لا اختصاص للجان بتقدير الأجور المتعاقد عليها للأماكن التى أشارت إليها المادة ٢/١ من هذا القانون ، متى كان المؤجر قد أخطر عنها تلك اللجان فى تاريخ سابق على ٢٢ فبراير سنة ١٩٦٥ أو أن يثبت أن الأماكن المؤجرة بهذه العقود قد شغلت بموجبها قبل التاريخ المذكور ، وإنما يكون الإختصاص للمحاكم صاحبة الولاية العامة بالفصل فى جميع المنازعات إلا ما إستثنى بنص خاص .

٢ ــ القرار الصادر من مجلس المراجعة فيما انتهى إليه من تقدير أجره المكان المؤجر خارج حدود ولايته ، لا تكون له أية حجية ، ويعتبر كأن لم يكن ، بحيث يكون للمحكمة ذات الولاية إذا ما رفع إليها النزاع ، أن تنظر فيه كأنه لم يسبق عرضه على المجلس المشار إليه .

٣ – الأحكام الصادرة من المحاكم الإبتدائية بهيئة إستئنافية لايجوز الطعن فيها أمام محكمة النقض ، إلا إذا كانت مبنية على مخالفة للقانون أو خطأ فى تطبيقه أو تأويله فى مسألة اختصاص متعلقة بولاية المحاكم ، أو كان الحكم قد فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق صدوره بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى ، وذلك حسبما تقضى به المادتان الثانية والثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ الذى رفع الطعن فى ظله .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تتحصل – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – فى أن الطاعن بصفته رفع على المطعون ضده الدعوى رقم ١٦١ سنة ١٩٦٦ أمام محكمة بندر طنطا طالبا الحكم بإلزامه بأن يؤدى له مبلغ ٦٦ ج و ٥٠٠ م وبصحة إجراءات الحجز التحفظى الموقع فى ١٩٦٦/١/٣١ . وقال فى بيان دعواه إن المطعون ضده استأجر بمقتضى العقد المؤرخ ١٩٦٤/١١/٩ الشقة المبينة به بأجرة شهرية مقدارها ١٥ ج و ٢٥٠ م ، ولم تكن فى ذلك الوقت معدة للسكنى ، كما أن لجنة تقدير الإيجارات المشكلة طبقا للقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ المعدل بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٦٣ لم تكن قد قدرت أجرتها بعد ، وأنه بتاريخ ١٩٦٥/١/١ استلم المطعون ضده هذه الشقة وشغلها بعد أن كانت لجنة تقدير الإيجارات قد أصدرت قرارها فى ١٩٦٤/١١/١٥ بتحديد أجرتها بمبلغ ١٣ ج و ٢٥٠ م ، وأخذ يؤدى الأجرة على هذا الأساس ثم تظلم كل من الطاعن والمطعون ضده من القرار المشار إليه أمام مجلس المراجعة المنصوص عليه فى القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ ، وقيد تظلمهما برقم ١٥٩ لسنة ١٩٦٤ إلا أنه قبل الفصل فى هذا التظلم صدر القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ ، وإزاء تمسك المطعون ضده بانطباق هذا القانون على الشقة موضوع النزاع فقد تم الاتفاق بين الطرفين على أن يقوم هذا الأخير بصفة مؤقتة بسداد الأجرة بواقع ١٠ ج و ٥٠٠ م شهريا إلى أن يصدر مجلس المراجعة قراره بتحديدها

بصفة نهائية ، وبتاريخ ١٩٦٥/١١/١٨ قرر المجلس تحديد الأجرة بمبلغ ١٤ ج شهريا ، وأنه على هذا الأساس طالب الطاعن المطعون ضده بأجرة شهرى ديسمبر سنة ١٩٦٥ ويناير سنة ١٩٦٦ وكذلك بفروق الأجرة عن المدة من أول يناير سنة ١٩٦٥ حتى آخر نوفمبر سنة ١٩٦٥ ، وإذ لم يقم بالوفاء فقد أقام عليه هذه الدعوى بطلباته السالف بيانها ، ومحكمة بندر طنطا قضت فى ١٩٦٦/٥/١١ برفض الدعوى . استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة طنطا الإبتدائية، وقيد إستئنافه برقم٤٤٨ سنة١٩٦٦ مدنى مستأنف، وبتاريخ ١٩٦٦/١٢/١٧قضت تلك المحكمة — بهيئة إستئنافية — بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها رأيها برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره أصرت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب ينعى الطاعن بالثلاثة الأولى منها على الحكم المطعون فيه مخالفة قواعد الاختصاص المتعلق بولاية المحاكم وصدوره على خلاف حكم سابق حاز قوة الشىء المحكوم فيه ،ذلك أنه أيد الحكم المستأنف فيما قضى به من تحديد أجرة الشقة بمبلغ ٩ ج و ٩٢٠ م إستنادا إلى القول بأن أجرتها التعاقدية هى ١٥ ج ، ٢٥٠ م فتخفض بنسبة ٣٥ ٪ حسبما تقضى المادة الثانية من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ مع أن المحاكم لا تختص ولائيا بنظر النزاع على تخفيض أجرة الشقة موضوع الدعوى ،لأنه لم تكن ثمة أجرة متعاقد عليها وإنما تختص بتقدير أجرتها لجان تقدير الإيجارات التى يجوز التظلم من قراراتها أمام مجالس المراجعة ، وقد جعل المشرع قرارات هذه المجالس نهائية وذلك وفقا لأحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ المعدل بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٦٣ ولنص المادة الأولى من القرار التشريعى التفسيرى رقم ٣ لسنة ١٩٦٤ وإذ أصدر مجلس المراجعة قراره بتحديد أجرة الشقة بمبلغ١٤ جنيها بعد صدور القانون رقم ٧ سنة ١٩٦٥ وهو قرار نهائى كما سبق القول ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بما يخالف ما تضمنه هذا القرار فى شأن تحديد الأجرة يكون علاوة على مخالفته لقواعد الاختصاص الولائى قد جاء مخالفا لحكم سابق فصل فى النزاع ذاته بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشىء المحكوم فيه بما يستوجب نقضه طبقا للمادتين الثانية والثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

وحيث إن الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إليـه فى أسبابه قد أورد فى هـذه الأسباب المستمدة من أوراق الدعوى قوله " إنه لا خلاف بين طرفى الخصومة على وقائع الدعوى وماديتها وأهمها أن المدعى عليه ـ المطعون ضده ـ لم يتسلم العين المؤجرة له إلا فى أول يناير سنة ١٩٦٥ وأن الأجرة الشهرية المتعاقد عليها هى ١٥ ج و ٢٥٠ م ولا جدال بين الطرفين كما هو ثابت من أوراق الدعوى، أن المدعى عليه ـ المطعون ضده ـ قد استأجر الشقة فى ١٩٦٤/١١/٩ ولم يشغلها إلا فى أول يناير سنة ١٩٦٥ ثم صدر القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ فى ١٩٦٥/٢/٢٢ على أن ينفذ من أول مارس سنة ١٩٦٥، فلا خلاف إذن من توافر نطاق تطبيق القانون على العين المتخاصم عليها إذ المدعى عليه يشغلها فعلا بالسكن قبل تاريخ تنفيذ القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ بشهرين كاملين ولا ينازع المدعى نفسه (الطاعن) فى أن قرار مجلس المراجعة لم يكن قد صدر بعد ومن ثم فيتعين اعمال أحكام ذلك القانون وتخفيض الأجرة التعاقدية وقدرها ١٥ ج و ٢٥٠ م بواقع ٣٥٪ اعتبارا من أول مارس سنة ١٩٦٥ " وهذا الذى قرره الحكم لا مخالفة فيه للقانون، ذلك أنه وإن كان القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ قد ناط باللجان المشكلة طبقا لأحكامه تحديد أجور الأماكن الخاضعة لهذا القانون، إلا أن المشرع أصدر القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ بشأن تخفيض إيجار الأماكن، ونص فى الفقرة الأولى من المادة الثانية منـه على أن " تخفض بنسبة ٣٥٪ الأجور المتعاقد عليها للأماكن الخاضعة لأحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ والتى لم يكن قد تم تقدير قيمتها الإيجارية طبقا لأحكام هذا القانون تقديرا نهائيا غير قابل للطعن فيه ". كما أصدرت اللجنة العليا لتفسير أحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ المشار إليه تفسيرا تشريعيا رقم ٤ لسنة ١٩٦٥ نص فى المادة الثانية منه على أنه "لا تختص اللجان المشكلة طبقا للقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بتقدير أجرة الأماكن المتعاقد عليها قبـل ٢٢ فبراير سنة ١٩٦٥ إذا كان قد تم إخطار اللجان عنها أو شغلت فعلا قبل هذا التاريخ"، ومفاد نص المادة الثانية من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ وما نص عليه فى القرار التشريعى التفسيرى أنه لا اختصاص للجان بتقدير الأجور المتعاقد عليها للأماكن التى أشارت إليها المادة ١/٢ من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ متى كان

المؤجر قد أخطر عنها تلك اللجان فى تاريخ سابق على ٢٢ فبراير سنة ١٩٦٥ أو أن يثبت أن الأماكن المؤجرة بهذه العقود قد شغلت بموجبها قبل التاريخ المذكور ، وإنما يكون الاختصاص للحاكم صاحبة الولاية العامة بالفصل فى جميع المنازعات إلا ما استثنى بنص خاص، ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى أخذا مما هو ثابت فى الأوراق إلى أن الأجرة الواردة فى العقد هى الأجرة المتفق عليها وأن شقة النزاع من المبانى الخاضعة للقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ ولم يكن قد تم تقدير قيمتها الإيجارية طبقا لأحكام هذا القانون تقديرا نهائيا وأن المطعون ضده قد شغلها منذ أول يناير سنة ١٩٦٥ ، ورتب الحكم على ذلك تخفيض أجرتها المحددة فى العقد بنسبة ٣٥٪ إعمالا لنص الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ ، وهو مما تختص به المحاكم دون لجان التقدير ومجالس المراجعة على النحو السالف بيانه ، فإن هذا الحكم لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه أو تأويله فى مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم ، وما ينعاه الطاعن من أن الحكم المطعون فيه قد خالف القرار الصادر من مجلس المراجعة فيما انتهى إليه من تقدير أجرة الشقة موضوع النزاع مردود بأن هذا القرار خارج عن حدود ولاية المجلس فلا تكون له أية حجية ويعتبر كأن لم يكن بحيث يكون للمحكمة ذات الولاية إذا ما رفع إليها النزاع أن تنظر فيه كأنه لم يسبق عرضه على المجلس المشار إليه ، ولما كان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة ابتدائية فى استئناف حكم صادر من محكمة جزئية ، وكانت الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية لا يجوز الطعن فيها أمام محكمة النقض إلا إذا كانت مبنية على مخالفة للقانون أو خطأ فى تطبيقه أو تأويله فى مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم ، أو كان الحكم قد فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق صدوره بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى ، وذلك حسبما تقضى المادتان الثانية والثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ الذى رفع الطعن فى ظله . وكان الحكم المطعون فيه لم يخالف القانون ولم يخطىء فى تطبيقه أو تأويله فى مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم وكان قرار مجلس المراجعة القاضى بتحديد الأجرة لم يحز قوة الشىء المحكوم فيه لصدوره من جهة لا ولاية لها على النحو السالف بيانه بما ينتفى معه إنطباق

المادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه ، فإن الطعن فى الحكم المطعون فيه لهذه الأسباب يكون غير جائز ، كما أن ما ينعاه الطاعن بالسبب الرابع من أن الحكم المطعون فيه شابه فساد فى الاستدلال إذ استدل بعقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٤/١١/٩ على أن المتعاقدين اتفقا على تحديد أجرة الشقة موضوع النزاع بمبلغ ١٥ ج و ٢٥٠ م مع أن هذا العقد قد صدر من غير ذى صفة ، هو نعى لا يجوز الطعن به أيضا أمام محكمة النقض فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية ، وذلك لخروجه عن الحالتين المنصوص عليهما على سبيل الحصر فى المادتين الثانية والثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه .

جلسة ١٩ من يناير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : جوده أحمد غيث ، وحامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق ، وابراهيم السعيد ذكرى .

(١٠)

الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٣٣ القضائية :

(أ ، ب) ضرائب . "ضريبة الأرباح الاستثنائية" . "الربط الإضافى" .

(أ) الربط الإضافى . شرطه . عدم تقديم الممول إقرارا صحيحا شاملا بأن أخفى نشاطا أو مستندات ، أو استعمل طرقا احتيالية للتخلص من الضريبة .

(ب) الربط الإضافى . وجوب إخطار الممول به . سريان إجراءات الربط التى نص عليها القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ على ضريبة الأرباح الاستثنائية .

(ج) ضرائب . "مسائل منوعة" . نظام عام .

التشريعات الخاصة بتنظيم اجراءات ربط الضريبة . تعلق بالنظام العام . عدم جواز مخالفتها أو التنازل عليها .

(د) ضرائب . "ضريبة الأرباح الإستثنائية" . حكم . "قصور" .

تمسك الطاعن أمام محكمة الإستئناف بعدم جواز عدول مصلحة الضرائب عن الربط الأصلى ، وببطلان الربط الإضافى لعدم إتباع الإجراءات القانونية . دفاع جوهرى إغفال الحكم الرد عليه . قصور .

١ — متى كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن مصلحة الضرائب سبق أن ربطت الضريبة على أرباح الطاعن الإستثنائية عن السنوات من ١٩٤٠ إلى ١٩٤٨/٩/١٥ على أساس أن رقم المقارنة هو أرباحه فى سنة ١٩٣٩ باعتبار أن دفاتره غير منتظمة ، وصار هذا الربط نهائيا ، فإنه لايجوز لها بعد ذلك أن تعود فتربط الضريبة عن نفس السنوات على أساس أن رقم المقارنة هو ١٢ ٪ من رأس المال الحقيقى المستثمر باعتبار أن دفاتره منتظمة ، وأن

حقه فى اختيار رقم المقارنة قد سقط، إذ أن حق مصلحة الضرائب فى إجراء ربط إضافى وفقا لنص المادة ٤٧ مكررة من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ معدلة بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ ، لا يكون إلا إذا تحققت من أن الممول لم يتقدم بإقرار صحيح شامل بأن أخفى نشاطا أو مستندات أو غيرها أو قدم بيانات غير صحيحة أو استعمل طرقا احتيالية للتخلص من أداء الضريبة كلها أو بعضها، وذلك بإخفاء أو محاولة إخفاء مبالغ تسرى عليها الضريبة .

٢ — توجب الفقرة الثالثة من المادة ٤٧ مكررة من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ معدلة بالقانون رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٠، فى حالة الربط الإضافى أن يخطر به الممول، وأن يكون الإخطار منطويا على الأسباب والأسس التى استندت إليها المصلحة فى إجراء هذا الربط ، وهذه المادة وكذلك إجراءات الربط التى استلزمها القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ تسرى فى شأن الضريبة على الأرباح الاستثنائية تطبيقا لما تقضى به المادة الحادية عشرة من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ بفرض هذه الضريبة والمادة العاشرة من اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادر بها القرار الوزارى رقم ٢٦ لسنة ١٩٤٢ .

٣ — التشريعات الخاصة بتنظيم إجراءات معينة لربط الضريبة هى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة(١) — من القواعد القانونية الآمرة المتعلقة بالنظام العام ، فلا يجوز مخالفتها أو التنازل عنها ، وهى إجراءات ومواعيد حتمية ألزم المشرع مصلحة الضرائب بالتزامها وقدر وجها من المصلحة فى اتباعها ورتب البطلان على مخالفتها .

٤ — إذا كان الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الإستئناف بأن مصلحة الضرائب سبق أن حاسبته عن الضريبة على أرباحه الإستثنائية عن سنوات النزاع، وتم الربط على أساس أن رقم المقارنة هو أرباحه عن سنة ١٩٣٩، وقام بتسديد الضريبة المفروضة عليه، وأنه لا يجوز لمصلحة الضرائب أن تعدل عن هذا الربط إلا إذا كان وليد غش ، وهو ما لم يتوافر فى جانبه ، كما تمسك الطاعن ببطلان الربط الثانى لعدم اتباع الإجراءات التى يتطلبها القانون بما فى ذلك توجيه نموذج بتقدير الأرباح ثم نموذج بربط الضريبة ثم التنبيه بالسداد ، و إذ جرى الحكم

(١) نقض ١٧ يناير ١٩٦٨ مجموعة المكتب الفنى س ١٩ ص ٧٣ .

المطعون فيه فى قضائه على تحديد أرباح الطاعن عن مدة النزاع على أساس أن رقم المقارنة هو ١٢ ٪ من رأس المال الحقيقى المستثمر لأن دفاتره غير منتظمة ولسقوط حقه فى اختيار رقم المقارنة ، وأنه يجوز للمصلحة تصحيح الربط الأول لأنه غير قانونى ، دون أن يرد الحكم على دفاع الطاعن سالف البيان ، وهو دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فإنه يكون قد شابه قصور فى التسبيب.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث أن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٥٧/٧/٢ وجهت مأمورية ضرائب عابدين ثان إلى الطاعن تنبيهات بربط الضريبة على أرباحه الاستثنائية عن السنوات من سنة ١٩٤٠ إلى ١٩٤٨/٩/١٥ على أساس أن رقم المقارنة هو ١٢ ٪ من رأس المال الحقيقى المستثمر فى أول كل سنة ، وإذ اعترض إستنادا إلى أنه سبق أن ربطت الضريبة على أرباحه الاستثنائية فى ١٩٥٦/٨/٦ عن هذه المدة على أساس أن رقم المقارنة هو أرباحه فى سنة ١٩٣٩ وقام بتسديد الضريبة المستحقة عليه ، وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن وأصدرت قرارها بتاريخ ١٩٥٨/١/٢٣ بإلغاء الربط الذى أجرته المأمورية فى سنة ١٩٥٧ و بأحقية الطاعن فى إتخاذ أرباح سنة ١٩٣٩ رقما للمقارنة عن المدة موضوع النزاع ، فقد أقامت مصلحة الضرائب الدعوى رقم ٩٧ سنة ١٩٥٨ تجارى القاهرة الإبتدائية بالطعن فى هذا القرار طالبة إلغاءه والحكم بتأييد قرار المأمورية ، و بتاريخ ١٩٦٢/٣/١٥ حكمت المحكمة برفض الطعن وتأييد قرار اللجنة . استأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٤٦ سنة ٧٩ ق تجارى القاهرة طالبة إلغاءه والقضاء لها بطلباتها ، و بتاريخ ١٩٦٣/٤/٢٥ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وقرار اللجنة و بتأييد الربط الذى أجرته المأمورية باعتبار أن رقم المقارنة خلال سنوات النزاع هو ١٢ ٪ من رأس المال

الحقيقى المستثمر . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم و بالجلسة المحددة لنظر الطعن إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، ويقول فى بيان ذلك إنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأن الضريبة على أرباحه الاستثنائية سبق أن ربطت فى سنوات النزاع على أساس أن رقم المقارنة هو أرباحه فى سنة ١٩٣٩ ، وأنه طبقا للمادة ٤٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ لا يجوز تعديل مثل هذا الربط إلا إذا كان وليد غش من جانب الممول وهو مالم يثبت فى حق الطاعن الذى تمسك ببطلان الربط الجديد الذى تم على أساس أن رقم المقارنة هو ١٢ ٪ من رأس المال الحقيقى المستثمر لأن مصلحة الضرائب لم تمهد له بالإجراءات التى يتطلبها القانون ، غير أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع وقضى بتحديد الضريبة على أساس هذا الربط الجديد استنادا إلى أن دفاتره منتظمة ، وأن حقه فى إختيار رقم المقارنة قد سقط لأنه لم يقدم طلبا بذلك حتى ١٥/٢/١٩٤٢ ، وأن الربط الأول الذى أجرته المصلحة كان غير قانونى و يحق لها تصحيحه ، وهو ما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب .

وحيث أن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن مصلحة الضرائب سبق أن ربطت فى ٦/٨/١٩٥٦ الضريبة على أرباح الطاعن الاستثنائية عن السنوات من ١٩٤٠ إلى ١٥/٩/١٩٤٨ على أساس أن رقم المقارنة هو أرباحه فى سنة ١٩٣٩ باعتبار أن دفاتره غير منتظمة ، وصار هذا الربط نهائيا ، فإنه لا يجوز لها بعد ذلك أن تعود فتربط الضريبة عن نفس السنوات على أساس أن رقم المقارنة هو ١٢ ٪ من رأس المال الحقيقى المستثمر باعتبار أن دفاتره منتظمة وأن حقه فى اختيار رقم المقارنة قد سقط ، إذ أن حق مصلحة الضرائب فى إجراء ربط إضافى وفقا لنص المادة ٤٧ مكررة من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ معدلة بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ لا يكون إلا إذا تحققت من أن الممول لم يتقدم بإقرار صحيح شامل ، بأن أخفى نشاطا أو مستندات أو غيرها أو قدم بيانات غير صحيحة أو استعمل طرقا احتيالية للتخلص من أداء الضريبة

كلها أو بعضها، وذلك بإخفاء أو محاولة إخفاء مبالغ تسرى عليها الضريبة، لما كان ذلك، وكانت الفقرة الثالثة من المادة المذكورة توجب فى حالة الربط الإضافى أن يخطر به الممول، وأن يكون الإخطار منطويا على الأسباب والأسس التى استندت إليها المصلحة فى إجراء هذا الربط، ولما كانت المادة سالفة الذكر وكذلك إجراءات الربط التى استلزمها القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ تسرى فى شأن الضريبة على الأرباح الاستثنائية تطبيقا لما تقضى به المادة الحادية عشرة من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ بفرض هذه الضريبة والمادة العاشرة من اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادر بها القرار الوزارى رقم ٢٦ لسنة ١٩٤٢، وكانت التشريعات الخاصة بتنظيم إجراءات معينة لربط الضريبة هى — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — من القواعد القانونية الآمرة المتعلقة بالنظام العام فلا يجوز مخالفتها أو التنازل عنها، وهى إجراءات ومواعيد حتمية ألزم المشرع مصلحة الضرائب بالتزامها، وقدر وجها من المصلحة فى إتباعها، ورتب البطلان على مخالفتها. لما كان ما تقدم وكان يبين من الإطلاع على مذكرة الطاعن التى قدمها أمام محكمة الاستئناف لجلسة ١٩٦٣/٤/٢٥ أنه تمسك فى دفاعه بأن مصلحة الضرائب سبق أن حاسبته عن الضريبة على أرباحه الاستثنائية عن سنوات النزاع وتم الربط فى ١٩٥٦/٨/٦ على أساس أن رقم المقارنة هو أرباحه عن سنة ١٩٣٩، وقام بتسديد الضريبة المفروضة عليه، وأنه لا يجوز لمصلحة الضرائب أن تعدل عن هذا الربط طبقا للمادة ٤٧ مكررة من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ إلا إذا كان وليد غش وهو مالم يتوافر فى جانب الطاعن، كما تمسك ببطلان الربط الثانى لعدم إتباع الإجراءات التى يتطلبها القانون بما فى ذلك توجيه نموذج بتقدير الأرباح ثم نموذج بربط الضريبة ثم التنبيه بالسداد، وإذ جرى الحكم المطعون فيه فى قضائه على تحديد أرباح الطاعن عن مدة النزاع على أساس أن رقم المقارنة هو ١٢ ٪ من رأس المال الحقيقى المستثمر، لأن دفاتره غير منتظمة، ولسقوط حقه فى اختيار رقم المقارنة لانه لم يقدم طلبا بذلك حتى ١٩٤٢/٢/١٥، وأنه يجوز للمصلحة تصحيح الربط الأول لانه كان غير قانونى دون أن يرد الحكم على دفاع الطاعن سالف البيان، وهو دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون، وشابه قصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ١٩ من يناير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، وابراهيم السعيد ذكرى .

(١١)

الطعن رقم ٥ لسنة ٣٤ القضائية :

(ا) ضرائب . " رسم الدمغة " . رسوم .

صورة العقد أو الإيصال المضاة التي يستحق عليها رسم الدمغة النوعى . هى الصورة الموقع عليها من المتعاقد الآخر وتصلح للاحتجاج بها أمام القضاء .

(ب) ضرائب . " رسم الدمغة " . رسوم . نقض . " السبب الجديد " .

عدم تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بوجه النعى الذى يخالطه واقع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . مثال فى منازعة متعلقة برسم الدمغة .

(ج) ضرائب . " رسم الدمغة " . رسوم . نقل برى .

خضوع بوالص الشحن - أو ما يقوم مقامها - لرسم الدمغة التدريجى . ولو لم تتوافر فى هذه المحررات البيانات المنصوص عليها فى المادة ٩٦ من قانون التجارة .

١ - مفاد نص المادة ١١ من القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بتقرير رسم دمغة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المقصود بصورة العقد أو الإيصال الممضاة التى يستحق عليها رسم الدمغة النوعى المقرر على الأصل ، هو تلك الصورة الممضاة من المتعاقد الآخر وتصلح للاحتجاج بها أمام القضاء . وإذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن صور إيصالات استلام الأسمدة

التى احتفظت بها الشركة تحمل توقيع السائق ، وكانت هذه الصور تصلح للاحتجاج بها أمام القضاء فإنه يستحق عليها رسم دمغة نوعى على هذا الأساس .

٢ — النعى بأن الشركة — الطاعنة — لا تلتزم برسم الدمغة لأن عبء الرسم المستحق يقع بالنسبة للإيصالات على من يسلم الإيصال وهو سائق السيارة بالنسبة للأصل الخاص بإيصال الاستلام ، ومستلم الأسمدة بالنسبة للصورة الكربونية للإيصال ، هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بهذا الدفاع ، فليس له أن يثيره لأول مرة أمام محكمة النقض لأن تحقيقه يخالطه واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع .

٣ — مؤدى نص المادة الأولى من الجدول رقم ٤ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة(١) — أن المشرع أخضع لرسم الدمغة إستمارات النقل " البوالص " وغيرها من المستندات التى تقوم مقامها المتعلقة بنقل البضائع والمنقولات بالوسائل التى حددتها تلك المادة بوصف هذه المحررات صكوكا تثبت عمليات النقل فى حد ذاتها ، وتبين وجوه الاتفاق المنصرفة فى هذه العمليات ، فيتحدد وعاء الرسم بالاستهلاكات الخاصة بالممول ، يؤيد ذلك أن المادة حددت سعرا لرسم الدمغة يتناسب تدريجيا مع أجرة النقل ، مما مفاده أن المشرع اعتبر سعر الرسم نسبة محددة من مبلغ الاتفاق الخاص ، ولا يغير من وصف هذه المحررات باعتبارها مستندات نقل أنه لا تتوافر فيها البيانات التى نصت عليها المادة ٩٦ من قانون التجارة . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر إيصالات استلام الأسمدة الموقع عليها من السائق استمارات نقل وأخضعها لرسم الدمغة التدريجى بوصفها صكوكا تكفى لإثبات عملية النقل فى حد ذاتها ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

(١) نقض ٥/١/١٩٧٢ مجموعة المكتب الفنى . س ٢٣ . ص ٢٣٠ .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٥٣٢ سنة ١٩٦٠ تجارى القاهرة الإبتدائية ضد المطعون عليها طالبة الحكم بإلزامها بأن تدفع لها مبلغ ٢٩٥٣ ج و ٣٠٠م، وقالت بيانا لدعواها إنها تقوم بنقل منتجاتها بسيارات مملوكة لشركات أو لأفراد وتحرر معهم عقود نقل تحمل دمغة اتساع طبقا للقانون ، وتنفيذا لهذه العقود تأخذ إيصالات على سائق السيارات يوقعونها بإمضاءاتهم دليلا على استلامهم كميات الأسمدة المشحونة وتسلم صورة الإيصال الكربونية للسائق كى يوقع عليها العميل عند الإستلام ، وكانت الطاعنة تقوم بلصق طوابع دمغة نوعية على تلك الإيصالات وصورها ، إلا أن مراقبة ضرائب دمغة القاهرة طالبتها برسوم دمغة مقدارها ٢٩٥٣ ج و ٣٠٠ م، منها مبلغ ٤٥٣ ج و ٢١٠م رسم دمغة نوعى على الصور الكربونية للإيصالات باعتبار أنها تحمل توقيع سائق السيارة ومبلغ ٢٥٠٠ ج و ٠٩٠م رسم دمغة تدريجى على إيصالات الاستلام باعتبار أنها استمارات نقل ، و إذ لا تستحق مصلحة الضرائب رسوم الدمغة المطالب بها واضطرت الطاعنة لتسديدها درءا لإجراءات التنفيذ الجبرى ، ومن حقها أن تسترد ما دفعته بغير وجه حق ، فقد أقامت دعواها بطلباتها سالفة البيان ، وبتاريخ ٢٤ / ١ /١٩٦٣ حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٣٩ سنة ٨٠ ق تجارى القاهرة طالبة إلغاءه والقضاء لها بطلباتها ، و بتاريخ ١٩٦٣/١١/١٢ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، و بالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون من وجهين (أولا) إنتهى الحكم إلى أنه يستحق رسم دمغة نوعى بالنسبة لتوقيع سائق السيارة على الصور الكربونية لإيصالات استلام الأسمدة إستنادا إلى ما تقضى به المادة ١١ من القانون رقم ٢٢٤ سنة ١٩٥١ والفقرة هـ من البند ١ من الجدول رقم ٥ الملحق بالقانون فى حين أن المقصود بالصور التى نصت المادة ١١ سالفة الذكر على أنه يستحق عنها رسم دمغة ، هى الصور التى تقوم مقام الأصل ، وهو ما لا يتوافر

فى الصور الكربونية المشار إليها لأنها تحمل توقيع مستلم الأسمدة خلافا للأصل الذى يحمل توقيع السائق وحده ، ولأنه لا يحتج بهذه الصور قبل السائق ، وبالتالى فلا يستحق رسم دمغة لمجرد أن توقيع السائق قد ظهر على الصور الكربونية. (ثانيا) نص البند ١٠ من الجدول رقم ٥ الملحق بالقانون على أن عبء الرسم المستحق يقع بالنسبة للايصالات على من يسلم الإيصال ، وهو فى الدعوى الحالية سائق السيارة بالنسبة للأصل الخاص بإيصال الاستلام ومستلم الأسمدة بالنسبة للصورة الكربونية للإيصال مما مقتضاه أن الشركة لا تلزم برسم الدمغة المستحق .

وحيث إن النعى فى وجهه الأول مردود ، ذلك أن النص فى المادة ١١ من القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ — بتقرير رسم دمغة — على أنه "إذا كان العقد أو المحرر أو الورقة أو المطبوع أو السجل من عدة صور واحتفظ المتعاقد بصورة ممضاة أو أكثر ، فإن كل صورة ممضاة يستحق عليها رسم الدمغة الذى يستحق على الأصل ، ويستثنى من ذلك رسم الدمغة النسبى والتدريجى ، فإنه لا يحصل إلا مرة واحدة على الأصل مهما تتعدد الصور" يدل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — على أن المقصود بصورة العقد أو الإيصال الممضاة التى يستحق عليها رسم الدمغة النوعى المقرر على الأصل هو تلك الصورة الممضاة من المتعاقد الآخر وتصلح للاحتجاج بها أمام القضاء ، إذ كان ذلك ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن صور إيصالات استلام الأسمدة التى احتفظت بها الشركة تحمل توقيع السائق ، وكانت هذه الصور تصلح للاحتجاج بها أمام القضاء ، فإنه يستحق عليها رسم دمغة نوعى على هذا الأساس ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإن النعى عليه بهذا الوجه يكون فى غير محله ، والنعى فى وجهه الثانى غير مقبول ، ذلك أن الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بهذا الدفاع ، فليس له أن يثيره لأول مرة أمام محكمة النقض لأن تحقيقه يخالطه واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع .

وحيث إن السبب الثانى يتحصل فى النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون ، وتقول الطاعنة فى بيان ذلك إن الحكم اعتبر إيصال استلام الأسمدة الموقع عليه من السائق عقد نقل يستحق عليه رسم دمغة تدريجى

طبقا للمادة الأولى من الجدول رقم ٤ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ سنة ١٩٥١ فى حين أن هذا الإيصال لا يعتبر عقد نقل لخلوه من البيانات التى تتطلبها المادة ٩٦ من قانون التجارة فى مثل هذا العقد ، ولأن السائق ليس متعهد نقل ولا يعدو الإيصال المذكور أن يكون دليلا على السائق باستلام البضاعة .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لما كانت المادة الأولى من الجدول رقم ٤ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ تنص على أنه يفرض رسم تدريجى على " استمارات النقل (بوالص) وغيرها من المستندات التى تقوم مقامها الخاصة بالبضائع والمنقولات أيا كان نوعها سواء كان النقل بريا أو بطريق النهر والترع والبحيرات الصادرة من أى متعهد نقل والتى بلغ أجر نقلها (نولونها) مائتى مليم أو أكثر على أساس ٢٠ مليم إذا كان أجر النقل مائتى مليم ولا يجاوز جنيها و ٤٠ مليم إذا كان أجر النقل لا يجاوز جنيهين و ٦٠ مليم إذا كان أجر النقل يزيد على ذلك " ، فإن ذلك يدل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن المشرع أخضع لرسم الدمغة استمارات النقل (البوالص) وغيرها من المستندات التى تقوم مقامها المتعلقة بنقل البضائع والمنقولات بالوسائل التى حددتها تلك المادة بوصف هذه المحررات صكوكا تثبت عمليات النقل فى حد ذاتها وتبين وجوه الانفاق المنصرفة فى هذه العمليات فيتحدد وعاء الرسم بالاستهلاكات الخاصة بالممول ، يؤيد ذلك أن المادة حددت سعرا لرسم الدمغة يتناسب تدريجيا مع أجرة النقل ، مما مفاده أن المشرع اعتبر سعر الرسم نسبة محددة من مبلغ الانفاق الخاص ، وكان لا يغير من وصف هذه المحررات باعتبارها مستندات نقل أنه لا تتوافر فيها البيانات التى نصت عليها المادة ٩٦ من قانون التجارة . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر إيصالات استلام الأسمدة الموقع عليها من السائق استمارات نقل وأخضعها لرسم الدمغة التدريجى بوصفها صكوكا تكفى لإثبات عملية النقل فى حد ذاتها فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٩ من يناير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجوده أحمد غيث ، وحامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق .

(١٢)

الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) تقادم . " تقادم مسقط " . عمل .

تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل . م ٦٩٨ مدنى . عدم قيامه على قرينة الوفاء . لا محل لتوجيه يمين الاستيثاق .

(ب) عمل " انتهاء العقد " . اثبات . " الكتابة " .

الانذار بفسخ عقد العمل . وجوب أن يكون ثابتا بالكتابة . قانون العمل ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ . لم يستلزم له شكلا خاصا .

(ج) اثبات . التزام . " التعبير عن الإرادة " .

التعبير عن الإرادة لاينتج أثره إذا أثبت من وجه اليه أنه لم يعلم به وقت وصوله ، متى كان عدم العلم لايرجع إلى خطأ منه

(د) تقادم . " تقادم مسقط " عمل .

المانع الذى يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه . لايوقف سريان التقادم متى كان المانع ناشئا عن تقصيره . مثال فى منازعة عمالية .

(هـ) عمل . " انتهاء العقد " . تقادم . " تقادم مسقط " .

متى كان حق العامل فى المعاش — وقد تقرر فى اللائحة الخاصة بالشركة — ناشئا عن عقد العمل ، فان الدعوى به تسقط بالتقادم بانقضاء سنة من وقت انتهاء العقد . م ٦٩٨ مدنى .

(و) عمل . تعويض . تقادم . مسئولية . " مسئولية تقصيرية " .

دعوى التعويض عن اخلال رب العمل بالتزامه بدفع الأجر . دعوى ناشئة عن عقد العمل . خضوعها للتقادم المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ مدنى دون تقادم العمل غير المشروع المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ مدنى .

(ز) تقادم . " تقادم مسقط " .

الاجراء القاطع للتقادم . شرطه . أن يكون متعلقا بالحق ذاته ومتخذا بين نفس الخصوم .

(ح) حكم . " تسبيب الحكم " . استئناف . " الحكم فيه " .

محكمة الاستئناف لها أن تأخذ بأسباب الحكم الابتدائى دون إضافة .

١ — التقادم المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ من القانون المدنى — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — لايقوم على قرينة الوفاء المؤسس عليها التقادم المنصوص عليه فى المادة ٣٧٨ من القانون المدنى ، وهى مظنة رأى الشارع توثيقها بيمين الاستيثاق من المدعى عليه ، بل يقوم على اعتبارات من المصلحة العامة هى ملاءمة استقرار الأوضاع الناشئة عن عقد العمل ، والمواثبة إلى تصفية المراكز القانونية لكل من رب العمل والعامل سواء . ومن ثم فهو لايتسع لتوجيه يمين الاستيثاق لاختلاف العلة التى يقوم عليها ويدور معها .

٢ — تجيز المادة ٤٠/٥ من قانون عقد العمل الفردى رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ الذى يحكم واقعة الدعوى ، لصاحب العمل فسخ العقد " إذا تغيب العامل بدون سبب مشروع أكثر من خمسة عشر يوما خلال السنة الواحدة أو أكثر من سبعة أيام متوالية ، على أن يسبق الفصل إنذار كتابى من صاحب العمل للعامل بعد غيابه عشرة أيام فى الحالة الأولى وانقطاعه ثلاثة أيام فى الحالة الثانية " ويبين من هذا النص أن المشرع لم يستلزم شكلا خاصا فى الإنذار الذى يوجهه صاحب العمل إلى العامل واكتفى بأن يكون بالكتابة .

٣ — مفاد نص المادة ٩١ من القانون المدنى أن التعبير عن الإرادة لاينتج أثره إذا أثبت من وجه إليه أنه لم يعلم به وقت وصوله ، وكان عدم العلم لا يرجع إلى خطأ منه .

٤ — المانع الذى يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه ، ويكون ناشئا عن تقصيره لايوقف سريان التقادم . وإذ كان الحكم قد خلص إلى أنه وإن كانت الخطابات قد ردت إلى الشركة — رب العمل — (وهى الخطابات المرسلة للعامل لاستئناف عمله ، ثم بإنذاره بالعودة للعمل . ثم بإخطاره بفسخ العقد) لأن الطاعن — العامل — " عزل من مسكنه ولم يترك عنوانه " إلا أن الطاعن هو الذى تسبب بخطئه فى عدم العلم بمضمون هذه الخطابات ، لأنه ترك مسكنه الذى أبلغ به الشركة ، وغادر البلاد ، دون أن يخطرها كتابة بتغييره إلا بعد فسخ العقد ، وإذ أعمل الحكم الأثر القانونى لهذه الإخطارات ورتب على ذلك عدم وقف التقادم المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ من القانون المدنى ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .

٥ — مفاد نص المادة ٤٧ من قانون عقد العمل الفردى رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ والمادتين الثانية والرابعة من لائحة المعاش بالشركة المطعون عليها — شركة مصر للبترول — أن حق العامل فى المعاش وقد تقرر فى اللائحة سالفة الذكر ، هو حق ناشئ عن عقد العمل ، وتحكمه قواعده فى عقود العمل ومختلف قوانينه ومالا يتعارض معها من أحكام القانون المدنى ، ومنها مانصت عليه المادة ٦٩٨ بقولها " تسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل بانقضاء سنة تبدأ من وقت انتهاء العقد " وهو ميعاد يتصل برفع الدعوى ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد طبق هذه المادة على طلب المعاش ، فإنه لايكون قد خالف القانون .

٦ — دعوى التعويض عن إخلال رب العمل بالتزامه بدفع الأجور هى من الدعاوى الناشئة عن عقد العمل وتخضع لحكم المادة ٦٩٨ من القانون المدنى ، ولا محل للتحدى فى هذا الخصوص بمدة تقادم العمل غير المشروع ، لأن المادة ٦٩٨ سالفة الذكر ، تعتبر استثناء من نص المادة ١٧٢ من القانون

المدنى التى تقضى بأن تتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بمضى ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه المضرور بالضرر وبمحدثه أو بمضى خمسة عشر عاما من يوم وقوع العمل غير المشروع .

٧ ـــ الأصل فى الإجراء القاطع للتقادم ـــ وعلى ماجرى به قضاء هـــذه المحكمة ـــ أن يكون متعلقا بالحق المراد اقتضاؤه ، ومتخذا بين نفس الخصوم ، بحيث إذا تغاير الحقان أو اختلف الخصوم ، لايترتب عليه هذا الأثر .

٨ ـــ لاتثريب على محكمة الدرجة الثانية أن تأخذ بأسباب الحكم الابتدائى دون إضافة ، متى رأت فى هذه الأسباب مايغنى عن إيراد جديد .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ـــ على مايبين من الحكم المطعون فيـــه وسائر أوراق الطعن ـــ تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٣٤٣ سنة ١٩٦١ عمال القاهرة الابتدائية ضد الشركة المطعون عليها بصحيفة معلنة فى ١٩٦١/٢/٢٠ طالبا الحكم بفسخ عقد العمل القائم بينهما و بإلزامها بأن تدفع له مبلغ ٩٦٤٤ ج و ٩٦٠ م ومعاشا شهريا قدره ثلاثة أرباع أجره من تاريخ الحكم بفسخ العقد ، وقال شرحا لدعواه إنه التحق بخدمة هذه الشركة فى ١٩٢٨/٧/٤ بعقد غير محدد المدة ، وظل يعمل بها حتى بلغ أجره الشهرى ٩٦ ج و ٧٧٠ م ، وفى ١٩٥٦/١١/٥ فوجئ بخطاب من الشركة تطلب فيـــه أن يعتبر نفسه فى أجازة وأن يمتنع عن الذهاب إلى مكاتبها فامتثل لأمرها غير أنها امتنعت عن دفع أجره منذ أول يناير سنة ١٩٥٧ و إذ يحق له طلب فسخ العقد لامتناع الشركة عن الوفاء بالتزاماتها بدفع الأجر و يستحق مبلغ ٤٦٤٤ ج و ٩٦٠ م أجوره المتأخرة حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٦٠ ومبلغ ٥٠٠٠ ج تعويضا عن الضرر الأدبى الذى لحقه من تصرف الشركة ومعاشا

طبقا للائحة المعاشات بالشركة ، فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته . دفعت الشركة المطعون عليها بسقوط الدعوى بالتقادم عملا بالمادة ٦٩٨ من القانون المدنى مستندة إلى أنها قد أخطرته فى ١٩٥٨/٩/٢٠ بفسخ العقد لتغيبه عن عمله بدون سبب مشروع أكثر من المدة المحددة قانونا ، ولكنه لم يرفع دعواه إلا فى ١٩٦١/٢/٢٠ بعد انقضاء أكثر من سنة على انتهاء عقد العمل وبتاريخ ١٩٦٣/٦/١٣ حكمت المحكمة بسقوط الدعوى . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا إلغاءه والقضاء له بطلباته ، وقيد هذا الاستئناف برقم ١٣٧٧ سنة ٨٠ ق ، وبتاريخ ١٩٦٥/٦/١٠ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون من وجوه أربعة : (أولا) قضت المحكمة بسقوط الدعوى بالتقادم عملا بحكم المادة ٦٩٨ من القانون المدنى دون أن توجه يمين الاستيثاق إلى ممثل الشركة طبقا لما تقضى به المادة ٣٧٨ من القانون المذكور . (ثانيا) اعتبر الحكم مدة السنة المنصوص عليها فى المادة ٦٩٨ سالفة الذكر مدة سقوط لا يرد عليها الوقف والانقطاع ، وأنها بدأت فى حق الطاعن من تاريخ إخطاره بفسخ عقد العمل فى ١٩٥٨/٩/٢٠ ، فى حين أنها مدة تقادم مسقط يسرى عليها الوقف والانقطاع ، ولا يبدأ سريانها بالنسبة للطاعن إلا من وقت علمه الفعلى بانتهاء عقد العمل ، وهو لم يتحقق إلا من خطاب الشركة المؤرخ فى ١٩٦٠/٨/١٨ الذى أرسلته على محل إقامته فى الخارج ، أما خطاباتها السابقة بما فيها إخطار الفسخ المشار إليه فلا أثر لها من الناحية القانونية ، لأن الطاعن لم يتسلمها إذ أرسلتها الشركة بعنوانه القديم برغم علمها بأنه لا يقيم فيه . (ثالثا) طبق الحكم نص المادة ٦٩٨ سالفة البيان على طلب المعاش فى حين أن هذا الطلب يخرج عن نطاق دعاوى العمل ، هذا إلى أن المادة ٣١ من لائحة المعاش بالشركة حددت مدة مطالبة الموظف للشركة بمعاشه بثلاث سنوات من تاريخ انتهاء عمله وليس فى ذلك مخالفة للنظام العام ، مما يتعين معه تطبيق

حكم هذه اللائحة . (رابعا) أخطأ الحكم بتطبيق المادة ٦٩٨ آنفة الذكر على طلب التعويض مع أن هذا الطلب مبنى على عدم دفع مرتبه وهو أمر يعد جريمة يعاقب عليها القانون ولا يسقط الحق فى المطالبة بالتعويض عنه باعتباره عملا غير مشروع إلا بعد مضى ثلاث سنوات من تاريخ وقوعه .

وحيث إن هـــذا النعى مردود فى وجهه الأول بأن التقادم المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ من القانون المدنى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا يقوم على قرينة الوفاء المؤسس عليها التقادم المنصوص عليه فى المادة ٣٧٨ من القانون المدنى وهى مظنة رأى الشارع توثيقها بيمين الاستيثاق من المدعى عليه ، بل يقوم على اعتبارات من المصلحة العامة هى ملاءمة استقرار الأوضاع الناشئة عن عقد العمل والمواثبة إلى تصفية المراكز القانونية لكل من رب العمل والعامل سواء ، ومن ثم فهو لا يتسع لتوجيه يمين الاستيثاق لاختلاف العلة التى يقوم عليها ويدور معها ، وإذ كان ذلك ، فلا على محكمة الموضوع إن هى لم توجه يمين الاستيثاق إلى ممثل الشركة المطعون عليها . والنعى فى وجهه الثانى مردود ، ذلك أنه لما كانت المادة ٤٠/٥ من قانون عقد العمل الفردى رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ الذى يحكم واقعة الدعوى تجيز لصاحب العمل فسخ العقد "إذا تغيب العامل بدون سبب مشروع أكثر من خمسة عشر يوما خلال السنة الواحدة أو أكثر من سبعة أيام متواليه ، على أن يسبق الفصل إنذار كتابى من صاحب العمل للعامل بعد غيابه عشرة أيام فى الحالة الأولى وانقطاعه ثلاثة أيام فى الحالة الثانية "، وكان يبين من هذا النص أن المشرع لم يستلزم شكلا خاصا فى الإنذار الذى يوجهه صاحب العمل إلى العامل ، واكتفى بأن يكون بالكتابة ، وكان مفاد نص المادة ٩١ من القانون المدنى أن التعبير عن الإراده لا ينتج أثره إذا أثبت من وجه إليه أنه لم يعلم به وقت وصوله ، وكان عدم العلم لا يرجع إلى خطأ منه ، ولما كان المانع الذى يتعذر معـــه على الدائن أن يطالب بحقه ويكون ناشئا عن تقصيره لا يوقف سريان التقادم ، لما كان ذلك وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه لم يعتبر المدة المنصوص عليها فى المادة ٦٩٨ من القانون المدنى مدة سقوط ، بل اعتبرها مدة تقادم يرد عليها الوقف و الإنقطاع ، وقرر أن الشركة المطعون عليها أرسلت للطاعن فى ١٩٥٨/٨/٢١ خطابا موصى عليه بعلم الوصول

على عنوانه الذى اختاره هو وتركه بالشركة ، ليستأنف عمله ، ثم أرسلت بتاريخ ١٩٥٨/٩/١٥ خطابا ثانيا موصى عليه بعلم الوصول على نفس العنوان تنذره فيه بالعودة للعمل خلال سبعة أيام ، ثم أعملت حكم المادة ٥/٤٠ سالفة الذكر وفسخت العقد وأخطرته به فى ١٩٥٨/٩/٢٠ على ذات العنوان ، وخلص الحكم إلى أنه وإن كانت هذه الخطابات قد ردت للشركة لأن الطاعن "عزل من مسكنه ولم يترك عنوانه" إلا أن الطاعن هو الذى تسبب بخطئه فى عدم العلم بمضمون هذه الخطابات لأنه ترك مسكنه الذى أبلغ به الشركة وغادر البلاد دون أن يخطرها كتابة بتغييره إلا بعد فسخ العقد ، وإذ أعمل الحكم الأثر القانونى لهذه الإخطارات ورتب على ذلك عدم وقف التقادم المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ من القانون المدنى ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس . والنعى فى الوجه الثالث مردود ، ذلك أن النص فى المادة ٤٧ من قانون عقد العمل الفردى رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ على أنه " إذا وجد فى منشأة صندوق إدخار للعمال ، وكانت لائحة الصندوق تنص على أن مايؤديه صاحب العمل فى الصندوق ولحساب العامل يؤدى مقابل التزامه القانونى بمكافأة نهاية الخدمة ، وكان مساويا لما يستحقه من مكافأة طبقا لأحكام هذا القانون أو يزيد عليه ، وجب أداء هذا المبلغ للعامل بدلا من المكافأة وإلا استحقت المكافأة . فإذا لم تنص لائحة الصندوق على أن ما أداه صاحب العمل قد قصد به ان يكون مقابلا لإلتزامه القانونى بمكافأة نهاية الخدمة فللعامل الحق فى الحصول على ما يستحقه فى صندوق الإدخار طبقا للائحة الصندوق والحصول كذلك على المكافأة القانونية ، وإذا وضع فى منشأة نظام للمعاش جاز للعامل المستحق للمعاش أن يختار بينه وبين المكافأة المقررة ، وإذا ما إنتهت خدمته قبل استحقاقه للمعاش كان له حق الحصول على المكافأة المقررة ، أو ما يستحقه فى صندوق المعاش أيهما أفضل " . وكذلك النص فى المادة الثانية من لائحة المعاش بالشركة المطعون عليها — الملحقة بقرار من وزير المالية والاقتصاد رقم ١٧٦ لسنة ١٩٥٢ — على أن " الغرض من المشروع هو توفير معاشات وغيرها من المزايا طبقا للاشتراطات والأحكام الواردة بهذه اللائحة لموظفى شركة شل لمصر ليمتد (التى أصبحت شركة مصر للبترول) ممن تتوفر فيهم الشروط المقررة ، وذلك بالإضافة إلى أية مبالغ أخرى قد يستحقها هؤلاء الموظفون

من أي صندوق إدخار" . والنص فى المادة الرابعة منها على أن " من حق كل شخص يعمل لدى الشركة المستخدمة وتتوافر فيه جميع الشروط التالية أن يتقاضى معاشا أو غيره من المزايا المشار إليها فى هذه اللائحة وطبقا لأحكامها (ويطلق على مثل هذا الشخص فيما بعد اسم الموظف المستحق) : (أ) أن يكون عضوا مساهما فى صندوق التوفير المصرى (ب) أن يكون قد انضم إلى عضوية صندوق التوفير المصرى قبل أول أكتوبر سنة ١٩٥٥ أو .... ، كما يشترط فيه أحد الشرطين التاليين : (ج) أن يكون موظفا بخدمة الشركة فى ١٩٥٥/٧/١ ... (د) أن يكون قد تم تثبيته موظفا فى خدمة الشركة بعد ١٩٥٥/٧/١ ... " هذه النصوص تدل على أن حق العامل فى المعاش وقد تقرر فى اللائحة سالفة الذكر هو حق ناشىء عن عقد العمل ، وتحكمه قواعده فى عقود العمل ومختلف قوانينه وما لا يتعارض معها من أحكام القانون المدنى ، ومنها ما نصت عليه المادة ٦٩٨ بقولها " تسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل بانقضاء سنة تبدأ من وقت إنتهاء العقد " ، وهو ميعاد يتصل برفع الدعوى ، وكان لا وجه لتذرع الطاعن بما تقضى به المادة ٣١ من لائحة المعاش المذكورة لأن الفقرة الأولى منها — وهى المنطبقة على حالة الطاعن — تقضى بسقوط الحق فى المطالبة بأى مبلغ مستحق الدفع بصفة معاش لم يطالب به صاحب الحق فى خلال سنة من تاريخ استحقاقه ، وهو ما يتفق مع حكم المادة ٦٩٨ من القانون المدنى ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد طبق هذه المادة على طلب المعاش ، فإنه لا يكون قد خالف القانون . والنعى مردود فى الوجه الرابع بأن دعوى التعويض عن اخلال رب العمل بالتزامه بدفع الأجر وهى من الدعاوى الناشئة عن عقد العمل فتخضع لحكم المادة ٦٩٨ من القانون المدنى ، ولا محل للتحدى فى هذا الخصوص بمدة تقادم العمل غير المشروع ، لأن المادة ٦٩٨ سالفة الذكر تعتبر استثناء من نص المادة ١٧٢ من القانون المدنى التى تقضى بأن تتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بمضى ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه المضرور بالضرر وبمحدثه أو بمضى خمسة عشر عاما من يوم وقوع العمل غير المشروع ، وإذ جرى الحكم المطعون فيه فى قضائه على هذا النظر ، فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب، و يقول فى بيان ذلك إنه عاب فى صحيفة الاستئناف على الحكم الابتدائى أنه أخطأ إذ لم يعتبر خطاب الشركة المطعون عليها الذى أرسلته إليه بتاريخ ١٨/٨/١٩٦٠ تنازلا عن حقها فى التمسك بالتقادم، هذا إلى أنه خالف القانون بتطبيق المادة ٦٩٨ من القانون المدنى على طلبي المعاش والتعويض غير أن الحكم المطعون فيه أكتفى بتأييد الحكم الإبتدائى لأسبابه دون أن يرد على هذا الدفاع مما يعيبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان يبين من الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أن الطاعن أثار فى دفاعه أن الشركة تعتبر أنها تنازلت عن الدفع بالتقادم بخطابها المؤرخ ١٨/٨/١٩٦٠ الذى ذكرت فيه أنها قامت بسداد القسط السنوى المستحق على بوليصة التأمين فى أبريل سنة ١٩٦٠ بخصمه من حسابه فى صندوق التوفير المحلى، ورد الحكم على هذا الدفاع بأن الخطاب المذكور الذى أرسلته الشركة إلى الطاعن على عنوانه فى الخارج بعد أن علمت به من خطابه الذى أرسله بتاريخ ١٤/٦/١٩٦٠ لا يعتبر قاطعا للتقادم لأنه جاء قاصرا على الدين المودع بصندوق التوفير المحلى دون أن يتناول شيئا من الديون المطالب بها فى الدعوى وهى الأجور المتأخرة والمعاش والتعويض، وكان ما قرره الحكم فى هذا الخصوص لا مخالفة فيه للقانون لأن الأصل فى الإجراء القاطع للتقادم — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن يكون متعلقا بالحق المراد اقتضاؤه ومتخذا بين نفس الخصوم بحيث إذا تغاير الحقان أو إختلف الخصوم لا يترتب عليه هذا الأثر، وكان الحكم الابتدائى قد انتهى إلى أن المادة ٦٩٨ من القانون المدنى تسرى على حق العامل فى المعاش ودعوى التعويض عن اخلال رب العمل بالتزامه بدفع الأجر وهو قضاء يتفق مع صحيح القانون، وذلك على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الأول، وكان لا تثريب على محكمة الدرجة الثانية أن تأخذ بأسباب الحكم الابتدائى دون إضافة متى رأت فى هذه الأسباب ما يغنى عن إيراد جديد، لما كان ذلك، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون فى غير محله .

———

جلسة ٢٠ من يناير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(١٣)

الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٦ القضائية :

(١) قضاة . " ولاية القاضى " .

ندب أحد مستشارى محاكم الاستئناف للعمل فى محكمة استئناف غير المحكمة الملحق بها لا يترتب عليه زوال ولايته بمحكمته . حقه فى الإشتراك فى الأحكام الصادرة فى الدعاوى التى سمع فيها المرافعة ، الندب مشروط بأن يكون لمدة لا تجاوز ستة أشهر قابلة للتجديد .

(ب) عقد . "تفسير العقد". محكمة الموضوع . " سلطتها فى تفسير العقد". نقض . " سلطة محكمة النقض " .

سلطة محكمة الموضوع فى تفسير صيغ العقود والشروط المختلف عليها بما تراه أو فى مقصود المتعاقدين . لا سلطان لمحكمة النقض عليها مادامت الصيغ والشروط تحتمل المعنى الذى حصلته .

(ج) حكم . " تسبيب الحكم " . " الأسباب الزائدة " .

لا يعيب الحكم استطراده لتأييد وجهة نظره متى كان هذا الاستطراد زائدا عن حاجة الدعوى ، ويستقيم الحكم بدونه .

(د) إثبات . " طرق الإثبات " . " الإقرار" . تسجيل . " تسجيل التصرفات المقررة ". شهر عقارى . ملكية .

انتهاء الحكم إلى اعتراف مالك الأرض المقامة عليها الثلاجة بحق الخصم فى ملكية نصف الثلاجة والانتفاع بهذه الأرض والمبانى فى أغراض إدارتها إلى حين

إنتهاء عملها و بيع آلاتها . هذا الاعتراف هو إخبار بملكية سابقة ليس هو سندها بل دليلها . لا ضرورة لتسجيله للاحتجاج به على المقر .

(هـ) حكم . " عيوب التدليل " . ما لا يعد تناقضا " . بيـــع . " نقل الملكية " . " دعوى صحة التعاقد ".

تحديد الحكم فى أسبابه حق البائع بملكية نصف الثلاجة وبالانتفاع بالأرض والمبانى فى حدود أغراضها . قضاؤه فى المنطوق بصحة ونفاذ البيع الصادر منه إلى المشترى فى نطاق الحق الذى حدده . لا تناقض .

(و) أموال . " العقار بالتخصيص " . نقض . " أسباب الطعن " . شيوع .

شرط تخصيص المنقول للعقار أن يكون رصدا على خدمته أو استغلاله وأن يكون مالكهما واحدا . الثلاجة المملوكة للخصم مع آخرين . وضعها فى أرض ومبان مملوكة لهذين الآخرين ضمن أطيان أخرى على الشيوع لا يجعلها عقارا بالتخصيص لحسابهما دون باقى الشركاء . إنتهاء الحكم إلى ملكية الخصم لنصف الثلاجة . النعى عليه بمخالفة الثابت بتقرير الخبير فى خصوص رصدها لخدمة أطيان الطاعنين . غير منتج .

١ — قرار وزير العـــدل بندب أحد مستشارى محاكم الإستئناف للعمل فى محكمة إستئناف غير المحكمة الملحق بها فى حالة الضرورة وفقا لنص المـادة ٦١ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية لا يترتب عليه إنتفاء صفة القاضى أو زوال ولايته ، وإنما يضيف إليه ولاية العمل بالمحكمة الأخرى فلا يحول دون اشتراكه فى الأحكام الصادرة فى الدعاوى التى سمع فيها المرافعة لعدم انقطاع صلته بمحكمته الأصلية ، واحتفاظه بصفته ، وعلاوة على ذلك فإن الندب مشروط بالنص على أن يكون " لمدة لاتجاوز ستة أشهر قابلة للتجديد لمدة أخرى " . ومؤدى ذلك أن الندب لا يكون إلا لفترة محددة ، وأنه بمجرد انقضائها تزول جميع الآثار المترتبة عليه ما لم تجـــدد لمدة أخرى ، ولا يوجد فى القانون ما يمنع من تحديدها بأقل من ستة أشهر حسبما تقتضيه الضروره .

٢ — لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تفسير صيغ العقود والشروط المختلف عليها بما تراه هى أوفى بمقصود المتعاقدين ، وفى استخلاص ما يمكن استخلاصه

منها ، ولا سلطان لمحكمة النقض عليها ما دامت تلك الصيغ والشروط تحتمل المعنى الذى حصلته .

٣ — لا يعيب الحكم استطراده لتأييد وجهة نظره ، متى كان هذا الاستطراد زائدا عن حاجة الدعوى ، ويستقيم الحكم بدونه .

٤ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى اعتراف الملاك السابقين واللاحقين للأرض المقامة عليها الثلاجة بحق المطعون عليه الثانى فى ملكية نصف الثلاجة والانتفاع بهذه الأرض والمبانى فى أغراض إدارة الثلاجة واستغلالها إلى حين إنتهاء عملها وبيع آلاتها وأدواتها ، وكان هذا الإعتراف إنما هو إخبار بملكية سابقة — ليس هو سندها بل دليلها — فإنه يعتبر تصرفا إقراريا ويكون حجة على المقر دون حاجة إلى تسجيل وفقا لحكم المادة العاشرة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بالشهر العقارى .

٥ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد حدد فى أسبابه حق المطعون عليه الثانى بملكية نصف الثلاجة والإنتفاع بالأرض والمبانى فى حدود أغراضها ، ورتب على ذلك قضاءه بصحة ونفاذ البيع الصادر منه إلى المطعون عليه الأول فى نطاق الحق الذى حدده ، وكان الحكم قد أفصح عن تحديد هذا النطاق فى أسبابه وأحال إليه فى منطوقه ، فإن النعى عليه بالتناقض بين الأسباب والمنطوق يكون على غير أساس .

٦ — لا يكفى لتخصيص المنقول للعقار أن يكون رصدا على خدمة هذا العقار أو استغلاله وإنما نشترط إلى جانب ذلك أن يكون مالكهما واحدا بحكم الفقرة الثانية من المادة ٨٢ من التقنين المدنى . وإذ كان الثابت فى الدعوى أن الثلاجة التى وضعت فى الأرض والمبانى كانت مملوكة للمطعون عليه الثانى مع أولاد ..... الذين كانوا يملكون الأرض والمبانى ضمن أطيان أخرى على الشيوع ، فإن وضع الثلاجة فى الأرض والمبانى التى اختص بها الأخوان ...... لا يجعلها عقارا بالتخصيص لحسابهما دون باقى الشركاء ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى ملكية المطعون عليه الثانى لنصف الثلاجة ، فإن النعى عليه بمخالفة الثابت بتقرير الخبير فى خصوص رصدها لخدمة أطيان الطاعنين وبفرض صحته هو نعى غير منتج ولا جدوى منه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ٣١٩ سنة ١٩٦٣ كلى دمنهور ضد الطاعنين و باقى المطعون عليهم يطلب فيها الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع العرفى المؤرخ ١٩٦٢/٦/٢٨ الصادر له من المطعون عليه الثانى بتر واسما نو يلو ببيع نصف الثلاجة الموضحة المعالم والأوصاف بالعقد وصحيفة الدعوى وتسليمه هذه الحصة فى مواجهة باقى المدعى عليهم ، وقال بيانا للدعوى إنه بمقتضى عقد مؤرخ ١٩٧٢/٦/٢٨ اشترى من المطعون عليه الثانى النصف على الشيوع فى ثلاجة معدة لتخزين البطاطس بكافة محتوياتها من آلات ومبانى مقامة على قطعة الأرض المبينة بصحيفة الدعوى وذلك مقابل ثمن قدره ٣٠٠٠ جنيه قبضه البائع ، إلا أنه امتنع عن التوقيع على العقد النهائى ، وأنه اختصم الطاعنين فى الدعوى باعتبارهم شركاء للبائع بالثلث فى الثلاجة ، كما اختصم المطعون عليه الأخير بصفته حارسا قضائيا عليها ، وانتهى من ذلك إلى طلب الحكم بطلباته . ودفع الطاعنون بأن البائع للمدعى لا يملك شيئا فى الأرض المقامة عليها الثلاجة أو فى مبانيها ، وهى عقار بالتخصيص و بالالتصاق وليس للبائع إلا حق الإنتفاع بنصف الآلات ، وليس له أو للمشترى منه إلا النصف فى ثمن هذه الآلات . وبتاريخ ١٩٦٥/١/٢٦ حكمت المحكمة برفض الدعوى وألزمت المدعى بالمصروفات ومبلغ خمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة ، واستأنف المدعى هذا الحكم لدى محكمة استئناف الإسكندرية طالبا إلغاءه والحكم له بطلباته ، وقيد الإستئناف برقم ١٥٤ لسنة ٢١ قضائية ، وبتاريخ ١٨ أبريل سنة ١٩٦٦ حكمت المحكمة بقبول الإستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف و بإثبات صحة ونفاذ عقد البيع العرفى المؤرخ ١٩٦٢/٦/٢٨ الصادر من المستأنف عليه الأول للمستأنف والمتضمن بيعه له نصف الثلاجة الموضحة الحدود والمعالم والأوصاف بالعقد

سالف الذكر وصحيفة الدعوى وأسباب هذا الحكم وتسليمها له ، وذلك فى مواجهة المستأنف عليهم من الثانى للأخير ، وألزمت المستأنف عليهم من الثالث للخامس بالمصروفات ومبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين . وطعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير ، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنون على طلب نقض الحكم ، ولم يحضر المطعون عليهم ولم يبدوا دفاعا ، وصممت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته فى مذكرتها بطلب رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه قد شابه البطلان ، ذلك أن الأستاذ محمد أسعد محمود كان أحد المستشارين فى الهيئة التى سمعت المرافعة وأثناء حجز القضية للحكم صدر قرار بندبه إلى محكمة استئناف القاهرة واستلم عمله بها من أول مارس سنة ١٩٦٦ قبل انقضاء المواعيد المحددة لتقديم المذكرات من طرفى الخصومة ، إلا أن الهيئة الجديدة للمحكمة أصدرت الحكم المطعون فيه وقد ذكر فى نهايته أن المستشار محمد أسعد محمود حضر المداولة ووقع مسودة الحكم ، ولما كان الندب يستتبع زوال ولاية القاضى وهو مانع قانونى ، ولا يعتبر فى حكم المادة ٣٤٢ مرافعات من الموانع المادية التى تجيز للقاضى الاستغناء عن حضور تلاوة الحكم اكتفاء بالتوقيع على مسودته ، فإن اشتراكه فى الحكم بعد زوال ولايته يكون مبطلا له .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن قرار وزير العدل بندب أحد مستشارى محاكم الاستئناف للعمل فى محكمة استئناف غير المحكمة الملحق بها فى حالة الضرورة وفقا لنص المادة ٦١ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية لا يترتب عليه انتفاء صفة القاضى أو زوال ولايته ، وإنما يضيف إليه ولاية العمل بالمحكمة الأخرى ، فلا يحول دون اشتراكه فى الأحكام الصادرة فى الدعاوى التى سمع فيها المرافعة لعدم انقطاع صلته بمحكمته الأصلية واحتفاظه بصفته ، وعلاوة على ذلك فإن الندب مشروط بالنص على أن يكون " لمدة لا تجاوز ستة أشهر قابلة للتجديد لمدة أخرى " ومؤدى ذلك أن الندب لا يكون إلا لفترة محددة وأنه بمجرد انقضائها تزول جميع الآثار المترتبة عليه ما لم تجدد لمدة أخرى ، ولا يوجد فى القانون ما يمنع من تحديدها بأقل من ستة أشهر

حسبما تقتضيه الضرورة. إذ كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن محكمة الاستئناف قررت بجلسة ١٩٦٦/٢/٢١ حجز القضية للحكم بجلسة ١٩٦٦/٤/١٨ وأن المستشار محمد أسعد محمود الذى سمع المرافعة لم يتمكن من حضور تلاوة الحكم فى هذه الجلسة وأنه اشترك فى المداولة ووقع على مسودة الحكم ، وكانت الأوراق خالية مما يفيد ندبه للعمل بمحكمة أخرى المدة التى حجزت فيها القضية للحكم ، وأن حضور جلسة ١٩٦٦/٣/٣ بمحكمة استئناف القاهرة الثابت بصورة محضر هذه الجلسة المقدمة من الطاعنين لا يستفاد منه أن قرار الندب كان محددا بمدة استغرقت فترة حجز القضية للحكم ، فإن النعى بالبطلان لاشتراكه فى الحكم المطعون فيه رغم الندب الذى منعه من حضور تلاوته يكون عاريا عن الدليل .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه قضى بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر من المطعون عليه الثانى إلى المطعون عليه الأول عن نصف الثلاجة موضوع النزاع ، مستندا فى ذلك إلى أن نصوص عقد الإيجار الصادر من إخوان فليبدس إلى بتروا سما نو يلو المطعون عليه الثانى تفيد أن هذا البائع كان يملك النصف فى الثلاجة كمنشأة للاستغلال مستقلة ، له نصف الآلات والأشياء المركبة فيها ، وهو من الحكم خطأ فى الإسناد وفساد فى الاستدلال ، ذلك أن عقد الإيجار الصادر من ورثة فليبدس إلى بتروا سما نو يلو بتاريخ ١٩٥٣/١١/٢٤ ليس حجة على الطاعنين ، وأن عبارة البند الثالث من العقد فى أصلها الفرنسى وفى ترجمتها إلى العربية صريحة فى أن المقصود بملكية بتروا سما نو يلو للنصف الآخر من الثلاجة هو الحق فى استعمال النصف ، وأن الأرض والمنشآت ملك لإخوان فليبدس إلا أن الحكم المطعون فيه مسخ هذا الواقع الثابت فى الأوراق بأن جعل حق الاستعمال الموصوف صراحة فى العقد حق ملكية لنصف الثلاجة كمنشأة للاستغلال مستقلة نتيجة فهمه الخاطىء لعبارة البيع المشار إليها فى هذا البند إذ صرفها إلى حالة بيع الثلاجة ، فى حين أن مقصود العاقدين هو أنه فى حالة بيع الأطيان المقامة عليها يعوض بترو عن حرمانه من حقه فى استعمال الثلاجة بنصف قيمة الآلات والأدوات المركبة فيها ، لأن حقه فى نصف الثمن لا يحتاج إلى نص وهو أثر لازم لملكيته المقول بها ، هذا إلى أن عقد الإيجار الذى استند إليه الحكم قد أشر عليه طرفاه بإلغائه ، فلا يجوز الاحتجاج به على المشترين ، ولا بعد إقرار الطرفين

بحق المشترى بصفته فى استلام الإيجار حجة عليهم وليس لهم توقيـــع على صيغة إلغائه ، كما أخطأ الحكم فى الاستدلال بعبارة " الثلاجة المشتركة " الواردة فى العقد المؤرخ أول نوفمبر سنة ١٩٦٠ والمبرم بين بتريدس وعبد الله عبد ربه عثمان بوصفهما مستأجرين للأطيان المقامة عليها وفى محضر الصلح المحرر بينهما فى ١٣ مارس سنة ١٩٦٠ ، لأن هذا الوصف ورد فى خصوص علاقة المستأجرين فلا يصلح دليلا على ملكية بترو لنصف الثلاجة ، وهو لم يكن طرفا فى عقد الإيجار أو الصلح ، ولم يظهر فى الأوراق الخاصة بالثلاجة منذ بيع الأطيان المقامة عليها وإنما افتعل عقد البيع الذى أصدره فى ١٩٦٢/٢/٢٨ إلى المطعون عليه الأول ، هذا إلى أن الاتفاق مع هذين المستأجرين على فسخ عقد الإيجار فى ١٩٦١/٩/٥ قد خلا من الإشارة إلى الثلاجة موضوع النزاع وتضمن النص على التزامهما بتسليم جميع الأعيان وملحقاتها فى آخر شهر أكتوبر سنة ١٩٦١ وهو تسليم بحق المؤجرين فى أطيانهم وفى الثلاجة المقامة عليها ، وإذ اتخذ الحـــكم من هذه المستندات أدلة اعتمد عليها جملة فى تكوين عقيدته ، فإن فساد أحد هذه الأدلة يتطرق إلى سائرها ويجعل الحـكم معيبا بقصور يبطله .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه يبين من الرجوع إلى عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٣/١١/٢٤ الصادر من اخوان فيليدس إلى بترو اسمانويلو أن البند الثالث ينص على أن " قيمة الإيجار ٣٧٥٠ جنيها تشمل الأجرة التى حددتها الحـكومة وأجرة نصف الثلاجة ، وأن النصف الآخر ملك للسيد بترو اسمانويلو — ويقصد بنصف ملـكية الثلاجة نصف الحق فى الاستعمال — وأن الأرض والمنشآت ملك لإخوان فليدس ، وفى حالة البيع يكون للسيد بترواسمانويلو الحق فى نصف قيمة الماكينات والمكابس وقطع الغيار وكل مايتعلق بماكينات الثلاجة" . وبالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه بعد أن إستعرض المستندات المقدمة من الطرفين فى الدعوى وأورد النص المشار إليه بالبند الثالث من عقد الإيجار ، كما أورد التصرفات المتعلقة ببيع الأطيان المقامة عليها الثلاجة والعقود الصادرة من المستأجرين فى شأن إدارتها أقام قضاءه على قوله "إنه يخلص من استقراء نصوص المستندات سالفة الذكر ، وإعمالا لهذه النصوص وأخذا بما جاء فيها أن بترو اسمانويلو كان يملك النصف فى الثلاجة كمنشأة للاستغلال مستقلة ، له نصف

الآلات والعدد والأشياء المركبة فيها عدا مانص صراحة على أنه مملوك له وحده مثل ماسورة الارتوازى التى نص عليها فى ملحق عقد الإيجار ليحاسب الطرفان عليها وأن هذه الملكية للنصف تشمل استعمال الأرض المقامة عليها الثلاجة والمبانى المركبة فيها وملكية المستأنف عليه الأول لحق الانتفاع بهذه المبانى والأرض فى أغراض إدارة الثلاجة واستغلالها ، مقصورة على ذلك ولا تمس ملكية لرقبة الثابتة للمستأنف عليهم الثلاثة الأخيرين ، وينتهى هذا الحق بانتهاء عمل الثلاجة وبيع آلاتها وأدواتها ، وعندئذ يكون له ثمن نصف هذه الآلات والأدوات المنصوص عليها فى عقد الإيجار" وما قرره الحكم من ذلك هو استخلاص مستمد من عقد الإيجار الصادر من اخوان فيليدس إلى بتروايمانو يلو ، وعبارته صريحة فى أن الإيجار يشمل نصف الثلاجة وأن نصفها الآخر ملك لهذا المستأجر، وإذ كان الحكم قد التزم المعنى الظاهر من هذه العبارة واعتبر حقه منصبا على استعمال النصف فى حالة قيام الثلاجة بعملها وعلى نصف قيمة أدواتها وآلاتها فى حالة انتهاء عملها وبيعها طبقا للشرط المقرر بهذا البند، وكان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تفسير صيغ العقود والشروط المختلف عليها بما تراه هى أوفى بمقصود المتعاقدين وفى استخلاص ما يمكن استخلاصه منها ولا سلطان لمحكمة النقض عليها ما دامت تلك الصيغ والشروط تحتمل المعنى الذى حصلته. إذ كان ذلك ، وكان الحكم قد اتخذ من تفسيره لعقد الإيجار الصادر من الملاك الأصليين للأطيان المقامة عليها الثلاجة ونفاذ هذا العقد فى حق المشترين وقيام والدهم باعتباره وليا عليهم بتأجيرها لهذا المستأجر بعقد مؤرخ ١٩٥٦/٤/١٧ نص فيه على أن الأجرة تشمل نصيب المؤجر فى الثلاجة الموجودة بالعين المؤجرة وقدره $\frac{١}{٢}$ الثلاجة ، ونص فى نهايته على ملكية كل من المؤجر والمستأجر فى المواسير والماكينات . اتخذ الحكم من ذلك كله اعتراف الملاك السابقين واللاحقين للعقار بملكية المطعون عليه الثانى لنصف الثلاجة المقامة عليه ، ورتب عليه صحة تصرفه بالبيع للمطعون عليه الأول ، فإنه لا يكون قد أخطأ فى الإسناد أو شابه فساد فى الاستدلال ، ولا وجه للتحدى بما ساقه الحكم عن عقد الإيجار اللاحق ومحضر الصلح الخاص به لتأييد وجهة نظره لأنه استطراد زائد عن حاجة الدعوى يستقيم بدونه .

وحيث أن حاصل السببين الثانى والثالث أن الحكم المطعون فيه جعل للمطعون عليه الثانى حق ملكية نصف آلات الثلاجة وأدواتها ، وألحق به حق الإنتفاع بالمبانى والأرض يجوز التصرف فيه بالبيع إلى الغير ، واعتبر هذا الحق العقارى حجة على الطاعنين ، وهو من الحكم مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه ، إذ المقرر قانونا أن الحقوق العينية العقارية لا تنشأ ولا تنتقل فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة للغير إلا بالتسجيل ، وثابت بالأوراق أن الحق الذى أسنده الحكم للمطعون عليه الثانى لم يسجل ، فلا يجوز الاحتجاج به على الطاعنين ، كما أخطأ الحكم فى تطبيق القانون ، إذ جعل ملكية الطاعنين مقيدة بهذا الحق لأن ملكيتهم للأرض تشمل بنص المادة ٨٠٣ من التقنين المدنى مافوقها وما تحتها إلى الحد المفيد فى التمتع بها علوا أو عمقا ، ولأن كل ماعلى الأرض أوتحتها من بناء أو غراس أو منشآت أخرى يعتبر فى حكم المادة ٩٢٢ مدنى من عمل صاحب الأرض أقامه على نفقته ويكون مملوكا له ، والثابت بعقد البيع المسجل الصادر من ورثة فليبدس إلى الطاعنين أنه نص صراحة على أن الأطيان المبيعة تشمل ماعليها من المبانى والسواقى والمساقى والطرق والأشجار ، ويقضى نص المادة ٤٣٢ مدنى بأن التسليم يشمل ملحقات الشىء المبيع وكل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال ذلك الشىء ، وقد تضمن تقرير الخبير فى القضية رقم ٤٨ سنة ١٩٦٣ كوم حمادة وكان تحت نظر محكمة الاستئناف ، أن الثلاجة عند إنشائها كانت مخصصة لأطيان فليبدس ، هذا إلى أن الحكم انتهى فى أسبابه إلى القضاء بصحة التعاقد فى نطاق ما قررته المحكمة فى هذه الأسباب ، إلا أنه عاد وقضى للمطعون عليه الأول بذات طلباته فى المنطوق ، وأغفل الاشارة إلى نطاق الحق المبيع ، واكتفى بالإحالة إلى أسبابه فى خصوص التعريف بالثلاجة موضوع البيع ، وهذا التناقض بين المنطوق والأسباب يبطل الحكم .

وحيث إن هذا النعى فى جملته مردود بأن الحكم المطعون فيه وقد انتهى إلى اعتراف الملاك السابقين واللاحقين للأرض المقامة عليها الثلاجة بحق المطعون عليه الثانى فى ملكية نصف الثلاجة والإنتفاع بهذه الأرض والمبانى فى أغراض إدارة الثلاجة واستغلالها إلى حين انتهاء عملها وبيع آلاتها وأدواتها ، وهذا الإعتراف إنما هو إخبار بملكية سابقة ليس هو سندها بل دليلها فيعتبر تصرفا

إقراريا و يكون حجة على المقرر دون حاجة إلى تسجيل وفقا لحكم المادة العاشرة من القانون رقم ١١٤ سنة ١٩٤٦ الخاص بالشهر العقارى ، ولا وجه بعد ذلك للتحدى بملكيته للمبانى المقامة فوق أرضه بنص المادة ٨٠٣ من التقنين المدنى أو المادة ٩٢٢ منه فى صدد حق الإنتفاع بالأرض والمبانى الوارد فى تصرفه لأن هذه الملكية لا تشمل ما فوق الأرض وما تحتها إذا وجد اتفاق على خلاف ذلك كما لا وجه للتحدى بنص المادة ٤٣٢ مدنى، لأن التسليم إنما يشمل ملحقات الشىء المبيع وكل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال الشىء فى حكم هذا النص متى كان ذلك طبقا لما تقضى به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين ومؤداه أن التسليم لا يشمل الاستعمال الوارد باتفاق الطرفين . إذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد حدد فى أسبابه حق المطعون عليه الثانى بملكية نصف الثلاجة و بالانتفاع بالأرض والمبانى فى حدود أغراضها ،ورتب على ذلك قضاءه بصحة ونفاذ البيع الصادر منه إلى المطعون عليه الأول فى نطاق الحق الذى حدده ، وكان الحكم قد أفصح عن تحديد هذا النطاق فى أسبابه وأحال إليه فى منطوقه ، فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون و بالتناقض بين الأسباب والمنطوق يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الخامس أن الحكم المطعون فيه مسخ الواقع فى الدعوى وأخطأ فى الإسناد ، إذ قرر أن الثابت بتقرير الخبير والمستندات الأخرى أن الثلاجة لم تكن مخصصة لخدمة الأطيان المقامة عليها فى حين أن الخبير أثبت فى تقريره أن الثلاجة كانت منذ إنشائها مخصصة للأطيان المملوكة لأولاد فليبدس الثلاثة ، ولا يغير من ذلك إشارته إلى تخزين بطاطس من أرض الغير نظير أجر، لأن هذا التخزين كان أمرا عارضا وعلى فترات بعيدة .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه لا يكفى لتخصيص المنقول للعقار أن يكون رصدا على خدمة هذا العقار أو استغلاله ،و إنما يشترط إلى جانب ذلك أن يكون مالكهما واحدا بحكم الفقرة الثانية من المادة ٨٢ من التقنين المدنى ، وإذ كان الثابت أن الثلاجة التى وضعت فى الأرض والمبانى كانت مملوكة للمطعون عليه الثانى مع أولاد فليبدس الذين كانوا يملكون الأرض والمبانى ضمن

أطيان أخرى على الشيوع ، فإن وضع الثلاجة فى الأرض والمبانى التى اختص بها الأخوان جان واسطفان فليبدس لا يجعلها عقارا بالتخصيص لحسابهما دون باقى الشركاء ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى ملكية المطعون عليه الثانى لنصف الثلاجة ، فإن النعى عليه بمخالفة الثابت بتقرير الخبير فى خصوص رصدها لخدمة أطيان الطاعنين و بفرض صحته هو نعى غير منتج ولا جدوى منه .

وحيث إن حاصل السبب السادس أن الحكم المطعون فيه خالف الثابت بالأوراق وشابه الفساد فى الاستدلال، إذ قرر أن الملاك السابقين للأرض قد أذنوا للمطعون عليه الثانى بإقامة الثلاجة واعترفوا هم والملاك اللاحقون بحق المطعون عليه الثانى فى الملكية ، واستغلوا نصيبهم فيها وتعاملوا فيه مستقلا عن ملكية الأرض فى حين أن الطاعنين الثانى والثالث والرابع الذين آلت إليهم ملكية العقار لم يعترفوا بملكيه المطعون عليه الثانى لنصف الثلاجة بل أنكروا هذه الملكية فى النزاع الحالى إنكارا تاما ، وفى حين أن الثابت بعقد الإيجار الصادر له من ورثة فليبدس أن الأرض والمنشآت ملك لهم ، ولا يصلح هذا العقد سببا للملكية ولا يجوز الاحتجاج بالحق العينى العقارى على الطاعنين بغير تسجيله ، كما أن الثابت من الأوراق أن الثلاجة قد أجرت دائما لمستأجر الأطيان الزراعية المقامة عليها ، وأن تقرير الخبير فى الدعوى رقم ٤٨ سنة ١٩٦٣ كوم حماده قد أثبت تخصيصها لهذه الأطيان ، فلا يسوغ من بعد ذلك أن يذهب الحكم إلى أن الطاعنين والبائعين استغلوا الثلاجة وتعاملوا فيها استقلالا عن ملكية الأرض .

وحيث إن هذا النعى مردود بما سبق الرد به من أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بملكية المطعون عليه الثانى لنصف الثلاجة على ما استظهره من المستندات المقدمة فى الدعوى من اعتراف الملاك السابقين واللاحقين للأرض والمبانى المقامة عليها ، بهذه الملكية و بالانتفاع بالأرض والمبانى فى حدود أغراض الثلاجة مدة عملها ، و إذ كان الاعتراف بالملكية حجة على المقر دون حاجة إلى تسجيل وهو يتضمن الموافقة من جانب هؤلاء الملاك على وضع الثلاجة فى المبانى المقامة على أرضهم لاستغلال ملكيتهم المشتركة بينهم و بين المطعون عليه الثانى ، وكان الحكم المطعون فيه قد حدد نطاق الانتفاع بما لا يمس ملكية الرقبة فى الأرض والمبانى

واعتبر الثلاجة منقولا ، ولم يجعلها عقارا بالتخصيص بتثبيتها بعـــد وضعها على الأرض أو فى المبانى المقامة عليها ، فإن الحكم إذ قضى بصحة ونفاذ البيع الصادر من المطعون عليه الثانى إلى المطعون عليه الأول فى حدود ملكيته لنصف الثلاجة ولم يطبق أحكام الالتصاق فى هذا الخصوص ، لا يكون قد أخطأ فى الاستدلال أو خالف الثابت فى الأوراق ، ولا وجه من بعد للبحث فيما أورده الحكم بشأن استغلال الثلاجة والتعامل فيها إستقلالا عن ملكية الأرض ، لأنه استطراد زائد عن حاجة الدعوى يستقيم بدونه الحكم .

جلسة ٢٠ من يناير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(١٤)

الطعن رقم ٤٩٠ لسنة ٣٦ القضائية :

(ا) نقض . " تقرير الطعن " . بطلان . " بطلان الطعن " . محاماة . وكالة .

وجوب أن يكون المحامى الذى يقرر بالطعن بالنقض وكيلا عن الطاعن وإلا كان الطعن باطلا ، تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها . م ٤٢٩ مرافعات سابق .

(ب) نقض . " الخصوم فى الطعن " . دعوى . " دعوى الضمان " .

لا يجوز أن يختصم فى الطعن من لم يكن مختصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه . عدم اختصام المطعون عليه الثانى فى دعوى الضمان الموجهة من المطعون عليه الأول للطاعنين والصادر فيها الحكم المطعون فيه . أثره . عدم قبول الطعن بالنسبة له .

(ج) حوالة . " حوالة الدين" . التزام . تقادم . " تقادم مسقط " .

عدم نفاذ حوالة الدين فى حق الدائن لعدم إعلانه بها وقبوله لها . لا يمنع من كونها صحيحة ونافذة بين طرفيها . خلو الحوالة من تحديد ميعاد للوفاء مقتضاه التزام المحال عليه بدوره مطالبة الدائن للدين سواء بوفاء الدين للدائن أو بتسليمه للدين ليقوم بنفسه بالوفاء به . بقاء التزام المحال عليه طالما بقى الدين قائما قبل المدين الأصلى ولا يسقط بالتقادم .

(د) حكم . " تسبيب الحكم " . " الخطأ القانونى فى الأسباب " .

لا أهمية لما يرد فى أسباب الحكم من أخطاء قانونية ما دام قد انتهى إلى النتيجة الصحيحة .

(هـ) حكم . " عيوب التدليل " . " ما يعد قصورا " . حوالة .
" حوالة الدين " . إلتزام .

تمسك الطاعنين بأن مورثهم — المحال عليه بالدين — وهم من بعده لا يسألون قبل المدين — المحيل — طبقا لعقد البيع إلا في حدود ما خص المساحة المبيعة منه لمورثهم من دين بنك الأراضي ، قيام البنك بنزع ملكية جزء مما اشتراه المورث . إغفال الحكم الرد على دفاع الطاعنين وطلب ندب مكتب الخبراء لتحقيق ما يجب أن تلزم به تركة مورثهم من دين على الباقي من المساحة التي اشتراها . قصور .

١ — توجب المادة ٤٢٩ من قانون المرافعات السابق قبل تعديلها بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ — والتي أعيد العمل بها بمقتضى المادة الثالثة من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ — أن يكون المحامي الذي يقرر بالطعن بالنقض وكيلا عن الطالب وإلا كان الطعن باطلا ، وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه .

٢ — لا يجوز — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة[1] — أن يختصم أمام محكمة النقض من لم يكن مختصما في النزاع الذي فصل فيه الحكم المطعون فيه . وإذ كانت الدعوى الأصلية المرفوعة من المطعون عليه الثاني لم توجه إلا المطعون عليه الأول وقضى فيها استقلالا . وكان المطعون عليه الثاني لم يختصم في دعوى الضمان التي وجهها المطعون عليه الأول للطاعنين ، والتي صدر فيها الحكم المطعون فيه ، فإن الطعن بالنسبة له يكون غير مقبول .

٣ — إنه وإن كانت حوالة الدين — التي انعقدت بين المطعون عليه الأول وهو المدين الأصلي وبين مورث الطاعنين — غير نافذة في حق الدائن — المطعون عليه الثاني — لعدم إعلانه بها وقبوله لها ، إلا أنها صحيحة ونافذة بين طرفيها ، ومن مقتضاها طبقا للمادة ٣١٧ من القانون المدني التزام المحال عليه

---

(١) نقض ١٩٦٩/٧/٣ مجموعة المكتب الفني . س ٢٠ . ص ١١١٢ .

بالوفاء بالدين فى الوقت المناسب ، وهو عادة وقت حلول الدين ، وقد يتفق الطرفان على تحديد ميعاد آخر للوفاء فإذا خلت الحوالة من النص على شيء فى هذا الخصوص ، فإنه يكون على المحال عليه أن يدرأ عن المدين الأصلى كل مطالبة من الدائن ، سواء بوفائه الدين المحال به للدائن ، أو بتسليمه للدين الأصلى ليقوم بنفسه بالوفاء به لدائنه ، ولازم ذلك ومقتضاه أنه طالما كان الدين قائما قبل المدين الأصلى ، فإن التزام المحال عليه يظل قائما كذلك ولا يسقط بالتقادم .

٤ — لا أهمية لما يرد فى أسباب الحكم من أخطاء قانونية ، ما دام قد انتهى إلى النتيجة الصحيحة .

٥ — إذا كان الطاعنون قد تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بأن مورثهم — المحال عليه بالدين — وهم من بعده لا يسألون قبل المدين — المحيل — إلا فى حدود ما خص المساحة المبيعة منه لمورثهم من الدين ، وأنه قد بلغت المساحة التى رهنها المدين ضمانا للدين ... ... باع منها قدرا من بينه ... ... لمورثهم ، ونزع بنك الأراضى — الدائن — مساحة ... ... من مجموع ما اشتراه المورث ، ثم عاد البنك وباعه له مطهرا من الديون المحمل بها ، وأن دين بنك الأراضى لم تتم تصفيته بخصم ما قبضه من المدين والمشترين والحائزين ونتيجة نزع الملكية ، وما سددته الدولة له نيابة عن المدينين ، ثم طلبوا من المحكمة ندب مكتب الخبراء لتحقيق ما يجب أن تلزم به تركة مورثهم من دين على الباقى من المساحة التى اشتراها ، وكان الثابت من مدونات الحكم الابتدائى أنه قد نص فى عقد البيع المبرم بين المدين ومورث الطاعنين على أن هذا الأخير قد احتجز من ثمن مساحة ... ... المبيعة قيمة ما يخصها فى قرض بنك الأراضى ، مما مؤداه أن مسئوليته هو والطاعنين من بعده قبل المدين الأصلى قاصرة على ما لم يسدد من المبلغ المحتجز من ثمن الأطيان المبيعة فى دين البنك المذكور ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أغفل الرد على هذا الدفاع الجوهرى ولم يشر إليه يكون قاصرا قصورا يعيبه ويوجب نقضه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن بنك الائتمان بصفته نائبا عن الحكومة أقام الدعوى رقم ١٩٣٨ سنة ١٩٥٧ كلى مصر ضد على شريف مسعود ، طالبا الحكم بإلزامه بأن يدفع للحكومة مبلغ ٥٤٣ ج و ٣٤٣ م مع الفوائد بواقع ٩ ٪ إبتداء من ١٩٤٢/٥/٣ حتى ١٩٤٩/١٠/١٤ وبواقع ٧ ٪ إعتبارا من ١٩٤٩/١٠/١٥ حتى تمام السداد . وقال فى بيان دعواه إنه بموجب عقد قرض مضمون برهن تأمينى وموثق بقلم العقود الرسمية بمحكمة الإسكندرية المختلطة فى ١٩٢٠/١/٦ برقم ٥٥ إقترض المدعى عليه من بنك الأراضى المصرى مبلغ ٥٠٠ جنيه ، وتعهد بسداده مع الفوائد بواقع ٨ ٪ سنويا وبواقع ٩ ٪ فى حالة التأخير عن السداد ، وذلك طبقا للشروط والمواعيد المنصوص عليها فى العقد ، وأنه بمقتضى القانون رقم ٧ سنة ١٩٣٣ والمرسوم بقانون رقم ٤٨ سنة ١٩٣٦ بشأن تجميد وامتداد أجل الديون العقارية حلت الحكومة المصرية جزئيا محل بنك الأراضى المصرى فى حقوقه المترتبة على عقد القرض سالف الذكر ، ولقد اتخذ بنك الأراضى إجراءات نزع الملكية ضد المدعى عليه إلا أن الثمن الذى رسا به المزاد لم يكف لتغطية دين الحكومة حرف ب ، ح الذى حلت فيه الحكومة محله بمقتضى القانونين سالفى الذكر وبقى لها منه المبلغ المطالب به ، وبتاريخ ١٩٦٠/٢/٦١ أدخل المدعى عليه ورثة أحمد عبده سلامه خصوما فى الدعوى ليصدر الحكم فى مواجهتهم ، ثم وجه لهم بجلسة ١٩٦٠/٢/٨ دعوى ضمان طلب فيها الحكم عليهم بما عسى أن يحكم به عليه ، استنادا إلى أنه باع أطيان الضمان إلى مورث المدخلين وآخرين بعقود التزم فيها كل منهم بأداء نصيبه فى دين البنك ، وحاز كل منهم ما اشتراه ووضع يده عليه إلى أن تدخلت الحكومة لإنقاذ الثروة العقارية فى البلاد ، وأصبحوا مسئولين عن تسوية الدين ، وطلب المدعى عليهم المدخلين إخراجهم من الدعوى بلا مصاريف تأسيسا على أنه لا شأن لهم بالدين المطالب به ، وفى ١٩٦١/٦/٥ حكمت المحكمة

(أولا) وفى الدعوى الأصلية بإلزام المدعى عليه على شريف مسعود بأن يدفع للحكومة المصرية النائب عنها بنك الائتمان العقارى مبلغ ٥٤٣ ج و ٣٤٣م والفوائد بواقع ٩ ٪ إبتداء من ١٩٤٣/٥/٣ حتى ١٩٤٩/١٠/١٤ وبواقع ٧ ٪ من ١٩٤٩/١٠/١٥ حتى السداد (ثانيا) وفى دعوى الضمان بإلزام ورثة المرحوم أحمد عبده سلامة بأن يدفعوا من تركة مورثهم لعلى شريف مسعود المبلغ المحكوم به عليه وفوائده المشار إليها فى الدعوى الأصلية، واستأنف ورثة أحمد عبده سلامه هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة طالبين إلغاءه ورفض دعوى الضمان، إستنادا إلى أن حق على شريف مسعود فى المطالبة بالمبلغ المحتجز من الثمن قد سقط بالتقادم ، وأنه إذا جازت مساءلتهم عن الدين فإنهم لا يسألون إلا فى حدود ما يخص القدر الذى اشتراه المورث من هذا الدين وبعد استبعاد ما نزع البنك ملكيته منه ثم عاد وباعه له مطهرا ، وقيد هذا الإستئناف برقم ١٥٢٧ سنة ٧٨ قضائية ، وفى ١٩٦٦/١١/٩ حكمت المحكمة برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف ، وطعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين بالتقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنون على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليه الأول ولم يبد دفاعا ، وطلب المطعون عليه الثانى إخراجه من الدعوى بلا مصاريف ، وأصرت النيابة العامة على الرأى الذى أبدته بمذكرتها ودفعت ببطلان الطعن بالنسبة للطاعنتين الثالثة والرابعة ، وبعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون عليه الثانى ونقض الحكم بالنسبة للطاعنين الأول والثانى والخامسة .

وحيث إن مبنى الدفع ببطلان الطعن بالنسبة للطاعنتين الثالثة والرابعة أن وكالة المحامى الذى قرر بالطعن ، على ما ثبت من سند التوكيل المقدم منه لا تنصرف إليهما مما يجعل الطعن باطلا بالنسبة لهما ، عملا بالمادة ٤٢٩ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ٤٠١ سنة ١٩٥٥ .

وحيث إن هذا الدفع صحيح ، ذلك أن الثابت من التوكيلين رقمى ٢٣٤٤ سنة ١٩٦٥ توثيق الجيزة و ٢٧٣٨ سنة ١٩٦٦ توثيق مصر الجديدة المودعين بالملف أن وكالة المحامى الذى قرر بالطعن قاصرة على الطاعنين الأول والثانى والخامسة ، هذا بالإضافة إلى أن نفس المحامى قد سلم بالجلسة عند نظر الطعن بأنه ليس وكيلا عن الطاعنتين

الثالثة والرابعة ، لما كان ذلك وكانت المادة ٤٢٩ من قانون المرافعات السابق قبل تعديلها بالقانون رقم ٤٠١ سنة ١٩٥٥ والتى أعيد العمل بها بمقتضى المادة الثالثة من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ توجب أن يكون المحامى الذى يقرر بالطعن بالنقض وكيلا عن الطالب وإلا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه ، وإذ أفصح المحامى المقرر بالطعن بطريق النقض بأنه ليس وكيلا عن الطاعنين الثالثة والرابعة ، فإن التقرير بالطعن عنهما يكون باطلا لصدوره من غير ذى صفة .

وحيث إن النيابة العامة تستند فى الدفع بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون عليه الثانى إلى أن الطعن قد انصب على الحكم الصادر فى دعوى الضمان التى لم يكن طرفا فيها ولم يتناول الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية المرفوعة منه والذى أصبح نهائيا .

وحيث إن هذا الدفع صحيح ، ذلك أنه لما كانت الدعوى الأصلية المرفوعة من المطعون عليه الثانى لم توجه إلا للمطعون عليه الأول وقضى فيها استقلالا ، وكان المطعون عليه الثانى لم يختصم فى دعوى الضمان التى وجهها المطعون عليه الأول للطاعنين والتى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، وكان لا يجوز — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن يختصم أمام محكمة النقض من لم يكن مختصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه ، فإن الطعن يكون غير مقبول بالنسبة للمطعون عليه الثانى .

وحيث إن الطعن بالنسبة لباقى الخصوم قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث ان الطاعنين ينعون فى السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون إنهم تمسكوا بسقوط حق المدين الراهن فى الرجوع عليهم بدعوى الضمان بما خصهم من ثمن الأرض المبيعة منه لمورثهم مقابل ما خصها من دين البنك بمضى أكثر من خمس عشرة سنة بين تمام إجراءات نزع الملكية فى ٤٢ سنة وإعلانهم بدعوى الضمان فى ٦/٢/١٩٦٠ ، إلا أن الحكم المطعون فيه قضى برفض الدفع تأسيسا على أن التقادم قد انقطع

بالإقرار بحق الدائن المستخلص من الطلب المقدم من المدين للبنك فى ١٩٦٢/٥/١٨ بتقسيط المبلغ المحكوم به وفوائده وبرفع الدعوى فى ١٩٥٧/٣/٢١ قبل تمام مدة التقادم ولأن هناك مانعا جعل التقادم لا يبدأ إلا من تاريخ مطالبة بنك الائتمان للمدين بأداء الدين ، وهذا من الحكم خلط فى الواقع وخطأ فى تطبيق القانون لأنه أجاز الاحتجاج على الطاعنين بإقرار صدر من دائن مورثهم ولم يصدر منهم ، ولأن الدعوى التى رفعت فى ١٩٥٧/٢/٢١ هى الدعوى الأصلية التى أقامها بنك الائتمان على المدين الراهن ولم يرفع مدينه دعوى الضمان عليهم إلا فى ١٩٦٠/٢/٦ ، ولو تنبه الحكم إلى هذا الواقع لتغير وجه الرأى فى الدعوى .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الواقع الذى أثبته الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه الأول باع إلى مورث الطاعنين ٧ ف و ٥ ط و ٨ س مرهونة رهنا رسميا مع أطيان أخرى ضمانا لدين اقترضه البائع من بنك الأراضى ، وتم البيع بعقد اتفقا فيه على أن يقوم مورث الطاعنين بوفاء ما احتجزه من ثمن المساحة المبيعة إلى الدائن المرتهن ، وهذا الاتفاق ينطوى على حوالة للدين انعقدت بين المطعون عليه الأول وهو المدين الأصلى وبين مورث الطاعنين ، وهذه الحوالة وإن كانت غير نافذة فى حق الدائن لعدم قيام الدليل على إعلانه بها وقبوله لها إلا أنها صحيحة ونافذة بين طرفيها ، ومن مقتضاها طبقا للمادة ٣١٧ من القانون المدنى التزام المحال عليه بالوفاء بالدين فى الوقت المناسب ، وهو عادة وقت حلول الدين وقد يتفق الطرفان على تحديد ميعاد آخر للوفاء ، فإذا خلت الحوالة من النص على شىء فى هذا الخصوص ، فإنه يكون على المحال عليه أن يدرأ عن المدين الأصلى كل مطالبة من الدائن سواء بوفائه الدين المحال به للدائن أو بتسليمه للمدين الأصلى ليقوم بنفسه بالوفاء به لدائنه ، وإذا كان الثابت أن عقد الحوالة المشار اليه لم يحدد وقت الوفاء بالدين ، فإنه يتعين على مورث الطاعنين درء مطالبة الدائن للمطعون عليه الأول ، ولازم ذلك ومقتضاه أنه طالما كان الدين قائما قبل المدين الأصلى ، فإن التزام مورث الطاعنين يظل قائما كذلك ولا يسقط بالتقادم ، إذ كان ذلك ، وكان الدائن المرتهن قد أقام دعواه على المدين الأصلى فى ١٩٥٧/٣/٢١ وطالبه فيها بباقى دينه الذى لم ينازع الطاعنون فى بقائه ، فإن قعود مورث الطاعنين وهم من بعده عن درء هذه المطالبة يعطى للمدين الأصلى ومن تاريخ رفع دعوى

الدائن الحق فى مطالبة مورث الطاعنين وهم من بعده بتنفيذ التزامهم ، و إذ رفعت دعوى الضمان فى ١٩٦٠/٢/٨ فإن الدفع بسقوط حق المدين فى الرجوع بدعوى الضمان بالتقادم يكون على غير أساس ، و إذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة فلا أهمية بعد ذلك لما ورد فى أسبابه من أخطاء قانونية .

وحيث إن الطاعنين ينعون فى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون إنهم تمسكوا بأن أصل القدر المرهون من المدين ٦٩ ف و ٤ ط و ٢٠ س باع المدين منه قدرا من بينه ٧ ف و ٨ ط و ٨ س بيعت لمورثهم و بقى فى يده ٢٠ ف و ١٦ ط و ١٥ س ، وأنهم ومورثهم لايسألون عن الدين إلا فى حدود ما يخص القدر المبيع لمورثهم منه ، و إذ نزع البنك ملكية خمسة أفدنة من هذا القدر ورسا مزادها عليه ثم عاد وباعها ثانية للمورث بعد تطهيرها من الديون المحملة بها بنزع الملكية ، فإن مسئوليتهم تقتصر على مايخص ٢ ف و ٧ ط و ١٢ س من الدين ، وطلبوا ندب خبير لتحقيق ذلك إلا أن محكمة الإستئناف رغم رفضها الدفع بالتقادم أغفلت الرد على هذا الدفع فجاء حكمها باطلا .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه يبين من الصورة الرسمية لمذكرة الطاعنين المقدمة لمحكمة الاستئناف فى ١٩٦٦/١٠/٢٨ أن الطاعنين دفعوا أصليا بسقوط حق البائع فى المطالبة بالجزء المحتجز من الثمن بالتقادم الطويل ، وتمسكوا من باب الاحتياط عند رفض الدفع بالتقادم بأن مورثهم وهم من بعده لايسألون قبل المدين إلا فى حدود ماخص المساحة المبيعة منه لمورثهم من الدين ، وأنه قد بلغت المساحة التى رهنها المدين ضمانا للدين ٦٩ ف و ٤ ط و ٢٠ س باع منها قدرا من بينه ٧ ف و ٨ ط و ٨ س لمورثهم و بقى فى يده ٢٠ ف و ١٦ ط و ١٥ س ، كما نزع بنك الأراضى فى سنتى ١٩٤٢،٤١ /٢٠ ف و ٤ ط و ٥,٧ س و ٥ ف على التوالى ، ورسا مزادها عليه ، وكان هذا القدر الثانى قد اقتطع من مجموع مااشتراه المورث ، ثم عاد البنك وباعه له مطهرا من الديون المحمل بها ، وكان دين بنك الأراضى لم تتم تصفيته بخصم ماقبضه من المدين والمشترين والحائزين ونتيجة نزع الملكية وما سددته الدولة له نيابة عن المدينين ، فإنهم يطلبون ندب مكتب الخبراء لتحقيق مايجب أن تلزم به

تركة مورثهم من دين على الباقى من المساحة التى اشتراها . لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم الابتدائى أنه قد نص فى عقد البيع المبرم بين المدين ومورث الطاعنين على أن هـذا الأخير قد احتجز من ثمن ٧ف و ٨ط و ٨س المبيعة قيمة ما يخصها فى قرض بنك الأراضى من قسط سنة ١٩٢٣ ، وكان مؤدى ذلك أن مسئوليته هو والطاعنين من بعده قبل المدين الأصلى قاصرة على مالم يسدد من المبلغ المحتجز من ثمن الأطيان المبيعة فى دين البنك المذكور ، وكان البنك الدائن قد سلم بنزع ملكية جزء من الأطيان المرهونة ، كما خلت الأوراق مما يدل على مقدار ما خص الأرض المبيعة لمورث الطاعنين من الدين ، وكان ينبنى على بيع العقار المرهون بيعا جبريا بالمزاد العلنى سواء فى مواجهة مالك العقار أو الحائز أو الحارس الذى سلم له العقار عند التخلية انقضاء حقوق الرهن على هـذا العقار بإيداع الثمن الذى رسا به المزاد أو بدفعـه إلى الدائنين المقيدين الذين تسمح مرتبتهم باستيفاء حقوقهم من هذا الثمن على ما أفصحت عنه المادة ١٠٨٤ من القانون المدنى ، وكان الحكم قد أغفل الرد على هذا الدفاع الجوهرى ولم يشر إليه ، فإنه يكون قاصرا قصورا يعيبه و يوجب نقضه .

جلسة ٢٠ من يناير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(١٥)

الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٧ القضائية :

نقض . " حالات الطعن " . حكم . " حجية الحكم " . قوة الأمر المقضى .

القضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة وبإحالة الدعوى بالنسبة للتعويضات المطلوبة إلى المحكمة المدنية لما يستلزمه الفصل فيها من إجراءات تحقيق طويلة . هو قضاء ضمنى بأن تلك التعويضات هى تضمينات مدنية وليست عقوبة جنائية . حيازة هذا القضاء قوة الشئ المحكوم به فى شأن تكييف التضمينات المذكورة . صدور حكم آخر على خلاف الحكم السابق . جواز الطعن فيه بالنقض ولو صدر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية .

إذا كان الثابت أن محكمة الجنح قد فصلت فى موضوع الدعوى الجنائية بانقضائها بمضى المدة وبراءة المتهم ، وبإحالة الدعوى بالنسبة للتعويضات المطلوبة إلى المحكمة المدنية ، استنادا إلى ماقررته من أن الفصل فى الدعوى المدنية يستلزم إجراءات تحقيق طويلة ، تعطل الفصل فى الدعوى الجنائية ، وهو منها قضاء ضمنى بأن التعويضات المطلوبة هى تضمينات مدنية بحتة ، تختص المحكمة المدنية بحسب الأصل بنظرها ، وليست عقوبة جنائية ، وإلا لما جاز لها إحالتها للمحكمة المدنية ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة الابتدائية ـ بهيئة استئنافية ـ ألغت الحكم الصادر من محكمة المواد الجزئية فى موضوع هذه التضمينات ، وقضت بعدم اختصاص تلك المحكمة ولائيا بنظر الدعوى استنادا إلى أن التعويضات المطلوبة هى بمثابة عقوبة جنائية ، فإنه يكون قد صدر على خلاف حكم محكمة الجنح السابق ، والذى حاز قوة الشئ المحكوم به بعدم الطعن فيه ، ويكون الطعن عليه بالنقض جائزا .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن محمد محمد فتيح مورث المطعون عليهما اتهم فى الجنحة رقم ١٥٣٥ سنة ١٩٤٦ الأزبكية بأنه فى يوم ١٩٤٥/١٢/٥ بدائرة قسم الأزبكية (أولا) أحرز مشروبات كحولية مهربة من دفع الضريبة (ثانيا) أحرز كمية من المشروبات الكحولية تجت من عمليات تقطير خفية ، ولما قدم للمحاكمة ادعت الحكومة قبله مدنيا بمبلغ ٢١٢ج و ٢٠٠ مليم ، من ذلك مبلغ ٤٨ج الرسم المستحق و ٤ج و ٨٠٠ مليم الرسم القيمى بواقع ١٠./٠ من الرسم السابق و ١٥٨ج و ٤٠٠ مليم تعويض بواقع ثلاثة أمثال مبلغى الرسم المذكورين ، وفى ١٩٥٥/١/٣٠ حكمت المحكمة بانقضاء الدعوى العمومية بمضى المدة و براءة المتهم من التهمتين الموجهتين إليه و إحالة الدعوى بالنسبة لطلب التعويض إلى المحكمة المدنية ، استنادا إلى أن الفصل فيه يستلزم إجراءات تحقيق طويلة . وقيدت الدعوى برقم ٢٣٨ سنة ١٩٥٥ مدنى الأزبكية ، و بعد أن قضت المحكمة فى ١٩٦١/١/٤ بانقطاع سير الخصومة بوفاة المدعى عليه عجلها وزير الخزانة ضد ورثته ، وفى ١٩٦٤/١١/٢٦ حكمت المحكمة برفض الدعوى استنادا إلى أن مورث المدعى عليهما كان يقوم بعمليات تخمير العسل لأجل بيعه ، ولم يكن يقصد بتلك العمليات التقطير لإنتاج الكحول وهو فعل غير معاقب عليه ، مما يجعل طلب التعويض على غير أساس ، واستأنف وزير الخزانة هذا الحكم لدى محكمة القاهرة الابتدائية طالبا إلغاءه و إلزام المستأنف عليهما متضامنين بأن يدفعا له من تركة مورثهما المبلغ المطلوب ، وقيد هذا الاستئناف برقم ١٦ سنة ٦٥ القاهرة ، وفى ١٩٦٦/١٢/١٣ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف و بعدم اختصاص محكمة المواد الجزئية ولائيا بنظر الدعوى استنادا إلى أن المبلغ المطالب به فى الدعوى هو بمثابة عقوبة جنائية تختص المحكمة الجنائية ولائيا بتطبيقها دون المحكمة المدنية . طعن الطاعن فى هذا الحكم

بطريق النقض للسبب الوارد بالتقرير ، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ، ولم يحضر المطعون عليهما ولم يبديا دفاعا وأصرت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته بمذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه صدر على خلاف الحكم الجنائى السابق صدوره بين الخصوم فى الجنحة رقم ١٥٣٥ سنة ١٩٤٦ الأزبكية والحائز لقوة الشيء المحكوم فيه ، إذ أن قضاءه بعدم اختصاص المحكمة المدنية ولائيا بالفصل فى التعويضات المقررة لصالح الخزانة العامة مقابل الضرر الناشيء عن مخالفة مورث المطعون عليهما قوانين رسم الإنتاج والإستهلاك على الكحول على أساس أنها عقوبات جنائية ، يخالف الحكم النهائى الصادر فى ١٩٥٥/١/٣٠ بين الخصوم فى الجنحة المذكورة والذى قضى بإحالة طلب التعويض إلى المحكمة المدنية المختصة ، لأن مؤدى هذه الإحالة أن المحكمة الجنائية قد فصلت ضمنا فى طبيعة تلك التعويضات واعتبرتها تضمينات مدنية بحتة وليست عقوبة ، وإلا لاستبقتها للفصل فيها ، ولما تخلت عنها للمحكمة المدنية عندما رأت موجبا لتطبيق المادة ٣٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية ، وتثبت الحجية لهذا الحكم لما هو مقرر من أن للقضاء النهائى قوة الأمر المقضى فيما يكون قد فصل فيه بين الخصوم بصفة ضمنية حتمية ، وإذ حاز هذا الحكم قوة الأمر المقضى فيما قضى به من الإحالة على المحكمة المدنية بعدم الطعن فيه من أى من الخصوم ، وكان هو والحكم المطعون فيه قد فصلا فى نزاع واحد بين الخصوم أنفسهم هو طبيعة التعويضات التى طلبها الطاعن فى الدعويين ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد صدر على خلاف الحكم الأول مما يجعل الطعن فيه بالنقض جائزا .

وحيث إن هـــذا النعى فى محله ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم الصادر فى ١٩٥٥/١/٣٠ من محكمة الأزبكية الجزئية فى قضية الجنحة رقم ١٣٥٥ سنة ١٩٤٦ يبين أن المحكمة قد فصلت فى موضوع الدعوى الجنائية بانقضائها بمضى المدة و براءة

المتهم وبإحالة الدعوى بالنسبة للتعويضات المطلوبة إلى المحكمة المدنية استنادا إلى ماقررته من أن الفصل فى الدعوى المدنية يستلزم إجراءات تحقيق طويلة تعطل الفصل فى الدعوى الجنائية ، وهو منها قضاء ضمنى بأن التعويضات المطلوبة هى تضمينات مدنية بحتة تختص المحكمة المدنية بحسب الأصل بنظرها وليست عقوبة جنائية ، وإلا لما جاز لها إحالتها للمحكمة المدنية . لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة الإبتدائية ـ بهيئة استئنافية ـ ألغت الحكم الصادر من محكمة المواد الجزئية فى موضوع هذه التضمينات وقضت بعدم اختصاص تلك المحكمة ولائيا بنظر الدعوى استنادا إلى أن التعويضات المطلوبة هى بمثابة عقوبة جنائية ، فإنه يكون قد صدر على خلاف حكم محكمة الجنح السابق والذى حاز قوة الشىء المحكوم فيه بعدم الطعن عليه ، ويكون الطعن عليه بالنقض جائزا .

———

جلسة ٢٠ من يناير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(١٦)

الطعن رقم ١٣٩ لسنة ٣٧ القضائية :

(١) دعوى . " بعض أنواع الدعاوى " . " الدعوى غير المباشرة " .

وجوب رفع الدعوى غير المباشرة باسم المدين ليكون المحكوم به حقا له و يدخل فى عموم أمواله ضمانا لجميع دائنيه . الدعوى التى ترفع باسم الدائن واستعمالا لحق مباشر له . خروجها عن هذا النطاق .

(ب) دعوى . " تكييف الدعوى " . محكمة الموضوع . " سلطتها فى تكييف الدعوى " .

حق محكمة الموضوع فى فهم الدعوى على حقيقتها وإعطائها الوصف القانونى الصحيح دون تقيد بتكييف الخصوم .

(ج) عقد . " تفسير العقد " . محكمة الموضوع . " سلطتها فى تفسير العقد " . نقض . " سلطة محكمة النقض " .

تفسير العقود والشروط التعرف على مقصود العاقدين من سلطة محكمة الموضوع . لا رقابة لمحكمة النقض عليها متى كان تفسيرها مما تحتمله عبارات العقد فى جملتها .

(د) تأمين . " التأمين من المسئولية عن حوادث السيارات " . مسئولية . " مسئولية تقصيرية " .

ليس للمضرور قبل العمل بقانون التأمين الإجبارى من المسئولية عن حوادث السيارات الرجوع على المؤمن بحق مباشر إلا حيث تتضمن وثيقة التأمين اشتراطا لمصلحة الغير .

١ — إذ أجاز التقنين المدنى فى المادة ٢٣٥ لكل دائن ان يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين إلا ما كان منها متصلا بشخصه خاصة أو غير قابل للحجز، فقد أوجب على الدائن الذى يطالب بحق مدينه أن يقيم الدعوى باسم المدين ليكون المحكوم به حقا لهذا المدين ، ويدخل فى عموم أمواله ضمانا لجميع دائنيه ويتقاسموه قسمة غرماء ، فإذا هو لم يرفعها بوصفه دائنا ، وإنما رفعها استعمالا لحق مباشر له ، وطلب الحكم لمصلحته لا لمصلحة مدينه ، فإنها تكون دعوى مباشرة أقامها باسمه ولمصلحته .

٢ — تكييف الخصوم للدعوى لا يقيد المحكمة ، ولا يصح أن يمنعها من فهم الدعوى على حقيقتها ، وإعطائها التكييف الصحيح .

٣ — تفسير العقود والشروط للتعرف على مقصود العاقدين، من سلطة محكمة الموضوع ، ولا رقابة لمحكمة النقض عليها متى كان تفسيرها مما تحتمله عباراتها ولا خروج فيه على المعنى الظاهر لها ، ولا تتقيد المحكمة بما تفيده عبارة معينة منها ، وإنما بما تفيده فى جملتها .

٤ — لم يورد المشرع المصرى قبل العمل بالقانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى من المسئولية عن حوادث السيارات نصا خاصا يقرر أن للمصاب حقا مباشرا فى مطالبة المؤمن بالتعويض الذى يسأل عنه قبل المستأمن ، ومن ثم فلا يكون للمضرور قبل العمل بهذا القانون — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة[1] — الرجوع على المؤمن بحق مباشر إلا حيث تتضمن وثيقة التأمين اشتراطا لمصلحة الغير .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

---

(١) نقض ١٨/٢/١٩٦٥ مجموعة المكتب الفنى س ١٦ ص ١٧٢ .

وحيث أن الوقائع – على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن ورثة المرحوم ثابت قطب أقاموا الدعوى رقم ٢٨٨١ سنة ١٩٦٢ مدنى كلى القاهرة ضد شركة التأمينات المصرية وآخرين بطلب الحكم بالزام الشركة بأن تدفع لهم مبلغ ٤١٠٠ جنيه والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية حتى السداد والمصروفات والأتعاب، وقالوا بيانا للدعوى إن فؤاد كامل قائد الدراجة البخارية رقم ١٠٢٢٠ كان قد صدم بها مورثهم بتاريخ ١٩٥٥/٣/٢١ وتسبب فى وفاته ، وقد اتهمته النيابة العامة بالقتل خطأ فى القضية رقم ٢٢٣٠ سنة ١٩٥٥ جنح الأزبكية، وقضى نهائيا على المتهم بالعقوبة، كما أقاموا من جانبهم الدعوى رقم ٩٥٩ سنة ١٩٥٧ مدنى الأزبكية بطلب إلزامه بالتعويض وأدخل المدعى عليه شركة التأمين ووجه إليها طلب الضمان ، وقد حكم فى تلك الدعوى بإلزامه بأن يدفع لهم مبلغ ٤٠٠٠ جنيه على سبيل التعويض والمصروفات وبرفض طلب الضمان ، وعدل هذا الحكم فى الاستئناف رقم ٦٣٧ سنة ١٩٥٩ القاهرة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب الضمان وبعدم اختصاص محكمة أول درجة نوعيا بنظر الدعوى ، وفى الدعوى الأصلية برفض الاستئناف موضوعا وتأييد الحكم المستأنف ، ولما كان من حق الورثة مطالبة شركة التأمين بالمبلغ المحكوم به على قائد الدراجة البخارية بمقتضى وثيقة التأمين وبالتطبيق لنص المادتين ١٥٤ و ٢٣٥ من التقنين المدنى ، فقد انتهوا إلى طلب الحكم بطلباتهم ، وبتاريخ ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٦٣ حكمت المحكمة حضوريا وفى مواجهة المدعى عليه الثانى فؤاد كامل بإلزام شركة التأمينات المصرية بأن تؤدى للمدعين مبلغ أربعة آلاف جنيه مع الفوائد القانونية بواقع ٤٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية فى ١٩٦٢/٥/٧ حتى السداد والمصروفات ومبلغ ثلاثمائة قرش مقابل أتعاب المحاماه ، استأنفت الشركة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم أصليا بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة واحتياطيا بسقوط الحق فى رفع الدعوى بالتقادم وقيد الاستئناف برقم ١٩٦١ سنة ٨٠ ق مدنى ، وبتاريخ ١٧ يناير سنة ١٩٦٧ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة وألزمت المستأنف عليهم عدا الأخير بالمصروفات ومبلغ خمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماه عن الدرجتين ، وطعن

الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنون على طلب نقض الحكم، ولم يحضر المطعون عليهما ولم يبديا دفاعا، وصممت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته فى مذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه اعتمد فى قضائه بعدم قبول الدعوى قبل شركة التأمين على أن وثيقة التأمين لاتتضمن اشتراطا لمصلحة الغير ولا تخول الطاعنين الحق فى الرجوع بالدعوى المباشرة على هذه الشركة، وهو من الحكم خطأ فى تطبيق القانون وقصور فى التسبيب، ذلك أن الطاعنين لم يقتصروا على حقهم فى الرجوع بالدعوى المباشرة قبل شركة التأمين طبقا لنص المادة ١٥٦ من التقنين المدنى، وإنما أسسوا طلباتهم على حقهم فى استعمال الدعوى غير المباشرة المقرر لكل دائن بنص المادة ٢٣٥ من التقنين المدنى، وثابت أن المدين لم يبادر برفع الدعوى قبل الشركة وأنه تعذر عليهم استيفاء التعويض المحكوم به لأنه لايملك شيئا يمكن التنفيذ عليه إلا أن الحكم المطعون فيه اكتفى ببحث الحق فى الرجوع بالدعوى المباشرة مع أنه أساس جوهرى فى الدعوى .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن التقنين المدنى إذ أجاز فى المادة ٢٣٥ لكل دائن أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين إلا ما كان منها متصلا بشخصه خاصة أو غير قابل للحجز، فقد أوجب على الدائن الذى يطالب بحق مدينه أن يقيم الدعوى باسم المدين ليكون المحكوم به حقا لهذا المدين ويدخل فى عموم أمواله ضمانا لحقوق دائنيه ويتقاسمونه قسمة غرماء، فإذا هو لم يرفعها بوصفه دائنا وإنما رفعها استعمالا لحق مباشر له، وطلب الحكم لمصلحته لا لمصلحة مدينه، فإنها تكون دعوى مباشرة أقامها باسمه ولمصلحته ، وإذ كان الثابت أن الطاعنين أقاموا الدعوى بطلب الحكم بإلزام شركة التأمين بدفع مبلغ التعويض المحكوم به على المطعون عليه الثانى مقابل الضرر الناشىء عن تسببه فى قتل مورثهم خطأ بالدراجة البخارية المؤمن عليها لدى الشركة، وكان الحكم المطعون فيه قد فصل فى الدعوى على أساس أنها دعوى مباشرة، فإنه يكون قد التزم التكييف الصحيح للدعوى ولا يؤثر فى ذلك استناد الطاعنين إلى نص المادة ٢٣٥ مدنى لأن تكييف

الطاعنين لا يقيد المحكمة ولا يصح أن يمنعها من فهم الدعوى على حقيقتها، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل بحث الدعوى غير المباشرة والسند المشار إليه فى إدعاء الطاعنين بشأنها، فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون أو شابه قصور فى التسبيب .

وحيث إن حاصل السببين الثانى والثالث أن الحكم المطعون فيه قضى بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة مستندا فى ذلك إلى أن البند الرابع من وثيقة التأمين ينص على مسئولية شركة التأمين عن أية إصابة تنجم عن استعمال الدراجة البخارية وتحدث لأى شخص عدا من هم فى خدمة المؤمن له، ولا يوجد ما يدل على أن الطرفين قصدا الإشتراط لمصلحة الغير بما يخول المضرور حقا مباشرا فى الرجوع على شركة التأمين، وهو من الحكم فساد فى الاستدلال وقصور فى التسبيب وخطأ فى تطبيق القانون من وجهين (أولهما) أن الثابت بوثيقة التأمين أن البند الرابع قد ورد تحت عنوان مسئولية الشركة مسئولية مباشرة ورأسا تجاه الجمهور بالتعويض عن الإصابة التى تقع لأى شخص من استعمال الدراجة البخارية، وقد تمسك الطاعنون فى دفاعهم أمام محكمة الموضوع بأن نص الوثيقة يجعل لهم حقا مباشرا بالرجوع على الشركة بموجب الإشتراط لمصلحة الغير وفقا لنص المادة ١٥٦ من التقنين المدنى إلا أن الحكم أغفل ذكر العنوان الخاص بالبند الرابع ومسخ عبارته فأخطأ فى تفسير العقد ولو تنبه إلى ذلك لتغير وجه الرأى فى الدعوى (وثانيهما) أن الحكم الإبتدائى أعطى للمضرور الحق فى رفع الدعوى المباشرة على أساس أن الغاية من التأمين على المسئولية هى ضمان تغطية الضرر الذى يلحق المستأمن من جراء مسئوليته قبل الغير ولا سبيل لإدراك هذه الغاية إلا بتخصيص التعويض للمضرور والوفاء به من المؤمن بدلا من المستأمن إلا أن الحكم المطعون فيه أطرح هذا الأساس وألغى الحكم الإبتدائى الذى بنى عليه دون أن يرد على أسبابه .

وحيث إن هذا النعى مردود فى (الوجه الأول) منه بأن تفسير العقود والشروط للتعرف على مقصود العاقدين من سلطة محكمة الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليها متى كان تفسيرها مما تحتمله عباراتها ولا خروج فيها على المعنى الظاهر لها ولا تتقيد المحكمة بما تفيده عبارة معينة منها وإنما بما تفيده فى جملتها . إذ كان ذلك

وكان الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه على أنه "يبين لهذه المحكمة من الإطلاع على وثيقة التأمين أنها محررة لمصلحة على عبد النبى وشركاه حيث نصت على تعهد شركة التأمين بدفع التعويض للمؤمن له عن أية خسارة أو تلف أو مسئولية خلال المدة المحددة بالعقد، ونص البند الرابع على مسئولية شركة التأمين عن أية إصابة بدنية سواء كانت مميتة أو غير مميتة تنجم عن استعمال الموتوسيكل تحدث لأى شخص عدا من هم فى خدمة المؤمن له دون أن يكون ثمة ما يدل على أن طرفى التأمين قد قصدا اشتراط حق مباشر لمصلحة الغير فى الرجوع على شركة التأمين فى اقتضاء التعويض" وهو استخلاص سائغ تؤدى إليه عبارات الوثيقة فى مجموعها ولا تنقضه العبارة المدعى بورودها فى عنوان البند الرابع منها ، وكان الحكم قد رتب على ذلك إنتفاء حق الطاعنين فى الرجوع بالحق المباشر على شركة التأمين بموجب الاشتراط لمصلحة الغير، فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون أو شابه فساد فى الاستدلال. والنعى مردود فى (الوجه الثانى) بأن المشرع المصرى قبل العمل بالقانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى ، لم يورد نصا خاصا يقرر أن للمضرور حقا مباشرا فى مطالبة المؤمن بالتعويض الذى يسأل عنه قبل المستأمن فلا يكون للمضرور قبل العمل بهذا القانون – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – الرجوع على المؤمن بحق مباشر إلا حيث تتضمن وثيقة التأمين اشتراطا لمصلحة الغير ، وإذ كان الحق الذى اشترطه المستأمن إنما اشترطه لنفسه ولم تتجه نية الطرفين فى وثيقة التأمين إلى اشتراطه لمصلحة الغير ، وكان الحكم المطعون فيه قد استبعد حق الطاعنين فى الرجوع المباشر بموجب هــذا الاشتراط على ما سبق البيان كما استبعد أحكام القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ على أساس أن الحادث المؤمن منه قد وقع فى ١٩٥٥/٣/٢١ قبل العمل بهذا القانون ، فإن الحكم وقد التزم مقصود الطرفين على ما استظهره من وثيقة التأمين ، ورتب على ذلك قضاءه بإلغاء الحكم الإبتدائى الذى خالف هذا النظر وبعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القـانون أو القصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

جلسة ٢ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : جوده أحمد غيث ، وحامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق ، وإبراهيم السعيد ذكرى .

(١٧)

الطعن رقم ٣٧٠ لسنة ٣٣ القضائية :

ضرائب . " ضريبة التركات " . هبة . وصية . وقف .

الوصايا والهبات والأوقاف الخيرية إبتداء الصادرة إلى المعاهد والجمعيات الخيرية أو المؤسسات الاجتماعية . عدم خضوعها لرسم الأيلولة على التركات إذا وقعت قبل السنة السابقة على وفاة المتصرف .

مؤدى نص المادة العاشرة من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات ، أن الأموال التى تؤول بطريق الوصية أو ما فى حكمها إلى الهيئات المشار إليها فى تلك المادة — المعاهد أو الجمعيات الخيرية أو المؤسسات الاجتماعية — يستحق عليها رسم أيلوله بالنسب المقررة للطبقة الأولى من الورثة إذا صدرت الوصية فى خلال السنة السابقة على الوفاة ، إذ رأى المشرع مراعاة للأغراض الخيرية التى تقوم تلك الهيئات على خدمتها أن يخضع هذه التصرفات لرسم مخفض إذا صدرت خلال الفترة التى يشعر فيها الموصى بدنو أجله ، وهى فترة السنة السابقة على الوفاة ، أما إذا وقعت التصرفات المذكورة قبل السنة السابقة على الوفاه ، فإن مفهوم النص يؤدى إلى إعفائها من رسم الأيلولة لاستبعاد مظنة التهرب من الخضوع للرسم فى هذه الحالة ، وهو ما يؤدى إلى التسوية فى الحكم بين الوصايا وبين الهبات والأوقاف الخيرية إبتداء ، التى تصدر للهيئات سالفة الذكر ، إذ لا تخضع هذه التصرفات الأخيره للرسم فى حالة وقوعها قبل السنة السابقة على الوفاة . يؤكد هذا النظر ما أشارت إليه مذكرة اللجنة المالية

لمجلس الشيوخ فى تقريرها ، من أنه "رؤى فى المادة العاشرة من القانون أن يحصل الرسم على ما يؤول للمعاهد أو الجمعيات الخيرية أو المؤسسات الاجتماعية فى خلال السنة السابقة على الوفاة بدلا من سنتين كما ورد فى المشروع ، وذلك مساعدة لهذه المؤسسات التى يهم البلاد أن تكثر وأن تكون فى حالة مالية طيبة". يضاف إلى ما تقدم أن الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة تجيز لوزير المالية أن يعفى الأموال التى تؤول إلى هذه الهيئات من الرسم كله أو بعضه إذا كان التصرف فيها قد حدث خلال السنة السابقة على الوفاه ، وفى ذلك ما يوضح اتجاه المشرع إلى أن يجنب قدر الإمكان تحصيل الرسم على الأموال التى تؤول إلى هذه الجهات الخيريه . هـــذا إلى أن القول بتطبيق المادة الثالثة من القانون على الوصايا التى تصدر لتلك الهيئات قبل السنة السابقة على الوفاة ، يؤدى إلى إخضاعهما للرسم المقرر للطبقة الأخيرة من الورثة ، وهو يزيد بكثير على الرسم المفروض على الوصايا التى تصدر للهيئات المذكورة خلال السنة السابقة على الوفاة، مع أنه ليس ثمـــة سبب يبرر هذه التفرقة فى سعر الرسم بين التصرفات التى تتم للجهات الخيرية بحسب زمان وقوعها ، فضلا عن أنه يتعارض مع الغاية التى قصدها المشرع بتخفيف عبء الرسم على الأموال المرصودة لأغراض الخير .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٥٢/٨/١ توفى المرحوم جاك كالدرون وكان قد أوصى بتاريخ ١٩٤٠/١١/٣٠ بحق الرقبة فى جميع عناصر تركته للمستشفى الإسرائيلى ، وحددت مصلحة الضرائب هذا النصيب بخمسى التركة وأخضعته لرسم الأيلولة على التركات إعمالا لنص المادة الثالثة من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ ، وإذ اعترض منفذ الوصية — الذى حل محله المطعون عليهما —

وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن وأصدرت اللجنة قرارها بتاريخ ١٩٥٩/٥/٣١ برفض الطعن، فقد أقام المطعون عليهما الدعوى رقم ٨٦٩ لسنة ١٩٦٩ تجارى القاهرة الإبتدائية ضد مصلحة الضرائب بالطعن فى هذا القرار طالبا إلغاءه وإعفاء الوصية سالفة الذكر من أحكام القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ ورد رسم الأيلولة المدفوع بغير وجه حق وقدره ٣٣٦٤ ج و ٧٥٨ م ، وبتاريخ ١٩٦١/٤/٣٠ حكمت المحكمة بإلغاء القرار المطعون فيه وإعتبار وصية المرحوم جاك كالدرون إلى المستشفى الإسرائيلى غير خاضعة لرسم الأيلولة على التركات وإلزام مصلحة الضرائب برد الرسم . استأنفت الطاعنة هـــذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة وقيد هذا الإستئناف برقم ٤٩١ سنة ٧٨ ق، وبتاريخ ١٩٦٣/٦/٢٧ حكمت المحكمة برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى بإعفاء الوصية الصادرة إلى المستشفى الإسرائيلى من رسم الأيلولة تأسيسا على أن الموصى توفى قبل أكثر من سنة على تاريخ صدور هذه الوصية ، وأن مقتضى المـادة العاشرة من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ أن المشرع أخضع الأموال الموصى بها للجهات الخيرية التى أشارت إليها تلك المـادة لرسم مخفض بالنسب المقررة للطبقة الأولى من الورثة إذا كانت الوصية صادرة فى خلال السنة السابقة على الوفاة ، أما إذا صدرت الوصية للجهات المذكورة قبل السنة السابقة على الوفاة فإنها تعفى من الرسم ، وهو من الحكم خطأ ومخالفة للقانون ، إذ المستفاد من نص المـادة الثالثة من القانون المذكور أنها وضعت قاعدة عامة مقتضاها خضوع الأموال التى تؤول بطريق الوصية لرسم الأيلولة أيا كانت طبيعة الشخص الذى آلت اليه هذه الأموال فإذا كان الموصى له من غير الورثة يكون الرسم مساويا لمـا يفرض على الطبقة الأخيرة من الورثة ، ثم أوردت المـادة العاشرة استثناء على تلك القاعدة بالنسبة للأموال التى تؤول إلى الجهات المشار إليهـا فيها بطريق الوصية ، فأخضعها للرسم المخفض إذا صدرت الوصية خلال السنة السابقة على الوفاة أما إذا صدرت قبل السنة السابقة على الوفاة فإنها طبقا للقاعدة

المقررة بالمادة الثالثة تخضع لرسم مساو لما فرض على الطبقة الأخيرة من الورثة والقول بغير ذلك يؤدى إلى الإعفاء من الضريبة بغير نص، وإذ قضى الحكم بإعفاء الوصية موضوع النزاع من رسم الأيلولة، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن النص فى المادة العاشرة من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات على أنه "يستحق الرسم على مايؤول إلى المعاهد أو الجمعيات الخيرية أو المؤسسات الاجتماعية بطريق الهبة أو الوقف الخيرى ابتداء بالنسب المقررة للطبقة الأولى من الورثة إذا كانت صادرة فى خلال السنة السابقة على الوفاة، كذلك يستحق الرسم بالنسب ذاتها وبالشروط المقررة فى الفقرة السابقة على ما يؤول إلى تلك الهيئات بطريق الوصية أو مافى حكمها، ويجوز لوزير المالية والاقتصاد إعفاؤها من الرسم كله أو بعضه" يدل على أن الأموال التى تؤول بطريق الوصية أو ما فى حكمها إلى الهيئات المشار إليها فى تلك المادة ، يستحق عليها رسم أيلولة بالنسب المقررة للطبقة الأولى من الورثة إذا صدرت الوصية فى خلال السنة السابقة على الوفاة، إذ رأى المشرع مراعاة للأغراض الخيرية التى تقوم تلك الهيئات على خدمتها أن يخضع هذه التصرفات لرسم مخفض إذا صدرت خلال الفترة التى يشعر فيها الموصى بدنو أجله ، وهى فترة السنة السابقة على الوفاة ، أما إذا وقعت التصرفات المذكورة قبل السنة السابقة على الوفاة ، فإن مفهوم النص يؤدى إلى إعفائها من رسم الأيلولة لاستبعاد مظنة التهرب من الخضوع للرسم فى هذه الحالة، وهو مايؤدى إلى التسوية فى الحكم بين الوصايا وبين الهبات والأوقاف الخيرية ابتداء التى تصدر للهيئات سالفة الذكر ، إذ لاتخضع هذه التصرفات الأخيرة للرسم فى حالة وقوعها قبل السنة السابقة على الوفاة ، يؤكد هذا النظر ما أشارت إليه مذكرة اللجنة المالية لمجلس الشيوخ فى تقريرها من أنه "رؤى فى المادة العاشرة من القانون أن يحصل الرسم على مايؤول للمعاهد أو الجمعيات الخيرية أو المؤسسات الاجتماعية فى خلال السنة السابقة على الوفاة بدلا من سنتين كما ورد فى المشروع ، وذلك مساعدة لهذه المؤسسات التى يهم البلاد أن تكثر وأن تكون فى حالة مالية طيبة" يضاف إلى ماتقدم أن الفقرة الأخيرة

من المادة العاشرة تجيز لوزير المالية أن يعفى الأموال التى تؤول إلى هذه الهيئات من الرسم كله أو بعضه إذا كان التصرف فيها قد حدث خلال السنة السابقة على الوفاة ، وفى ذلك مايوضح إتجاه المشرع إلى أن يتجنب قدر الإمكان تحصيل الرسم على الأموال التى تؤول إلى هذه الجهات الخيرية . هذا إلى أن القول بتطبيق المادة الثالثة من القانون على الوصايا التى تصدر لتلك الهيئات قبل السنة السابقة على الوفاة ، يؤدى إلى إخضاعها للرسم المقرر للطبقة الأخيرة من الورثة ، وهو يزيد بكثير على الرسم المفروض على الوصايا التى تصدر للهيئات المذكورة خلال السنة السابقة على الوفاة ، مع أنه ليس ثمة سبب يبرر هذه التفرقة فى سعر الرسم بين التصرفات التى تتم للجهات الخيرية بحسب زمان وقوعها ، فضلا عن أنه يتعارض مع الغاية التى قصدها المشرع بتخفيف عبء الرسم على الأموال المرصودة لأغراض الخير . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإعفاء الوصية الصادرة للمستشفى الاسرائيلى من رسم الأيلولة لأنها صدرت قبل السنة السابقة على وفاة الموصى ، فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح ويكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس .

جلسة ٢ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق .

(١٨)

الطعن رقم ٤٤٤ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) عمل . "تنظيم المنشأة" .

لرب العمل سلطة تنظيم منشأته وتكليف العامل بعمل آخر غير المتفق عليه ، لا يختلف عنه إختلافا جوهريا متى اقتضت مصلحة العمل ذلك . ولو أدى إلى نقص فى عمولته . رفض العامل . أثره . جواز إنهاء رب العمل للعقد

(ب) نقض . "السبب الجديد" . عمل .

سبب جديد يخالطه واقع ، عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . مثال فى دعوى عمل .

(ج) عمل . "الأجازة" . نظام عام .

أجازات العامل . استبدالها بأيام أخر أو بمقابل نقدى . غير جائز إلا فى الأحوال المقررة قانونا ولمقتضيات العمل . حلول موعد الإجازة ورفض رب العمل الترخيص للعامل بها . استحقاق العامل للتعويض عنها .

(د) حكم . "إغفال الطلب" . دعوى . فوائد .

إغفال الحكم الفصل فى طلب الفوائد وعدم تعرض المحكمة له فى أسبابها . النص فى المنطوق "ورفضت ما عدا ذلك" . بقاء طلب الفوائد معلقا أمامها ، وجوب الرجوع إليها للفصل فيه .

(هـ) استئناف . "الطلب الجديد" . فوائد .

الفوائد الجائز طلبها أمام الاستئناف . هى الفوائد التى تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة . شرط ذلك . أن تكون الفوائد قد طلبت فى أول درجة .

١ — لرب العمل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة [١] — سلطة تنظيم منشأته واتخاذ مايراه من الوسائل لإعادة تنظيمها ، متى رأى من ظروف العمل مايدعو إلى ذلك ، كما أن من سلطته تقدير كفاية العامل ووضعه فى المكان الذى يصلح له بما يحقق مصلحة الإنتاج ، وله طبقا للمادة ١٩ من قانون عقد العمل الفردى رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ والفقرة الثانية من المادة ٦٩٦ من القانون المدنى أن يكلف العامل عملا آخر غير المتفق عليه، لايختلف عنه اختلافا جوهريا ، وأن ينقله إلى مركز أقل ميزة أو ملاءمة من المركز الذى كان يشغله متى اقتضت مصلحة العمل ذلك ، بحيث إذا رفض العامل النقل وسع صاحب العمل أن ينهى عقد العمل . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد قرر تبعا لذلك أن عمولة الطاعن — العامل — على المبيعات تحسب فى المنطقتين اللتين اختص بهما ، طبقا للتنظيم الجديد للعمل ، وخلص الحكم إلى أن الشركة — رب العمل — لم تخل بالتزاماتها القانونية إزاء الطاعن حتى يجوز له أن يستقل بفسخ العقد ، مستندا فى ذلك إلى أسباب سائغة ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .

٢ — متى كان الطاعن — العامل — لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بأحكام المادة ٤٤ من قانون عقد العمل الفردى رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ التى تجيز للعامل بعد إعلانه صاحب العمل ، أن يستقيل من عمله بعد مضى خمس سنوات مع أحقيته فى نصف المكافأة ، وهو سبب جديد لما يخالطه من واقع ، كان يجب عرضه على محكمة الموضوع ، فلا يجوز للطاعن أن يثيره لأول مرة أمام محكمة النقض .

٣ — أجازات العامل بأنواعها — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة [٢] — عزيمة من الشارع ، دعت إليها اعتبارات من النظام العام وهى — فى نطاق القانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ الذى يحكم واقعة الدعوى — أيام معدودات فى كل سنة، لايجوز فى غير الأحوال المقررة فى القانون ، ولغير مقتضيات العمل

---

(١) نقض ٤/١٢/١٩٦٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٩ ص ١٤٧٤ .

(٢) » ٢٠/٣/١٩٦٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٩ ص ٥٥٠ .

استبدالها بأيام أخر من السنة أو السنوات التالية، كما أنه لا يجوز استبدالها بمقابل نقدي ، وإلا فقدت اعتبارها وتعطلت وظيفتها ، ولم تحقق الغرض منها واستحالت إلى "عوض" ومجرد مال سائل يدفعه صاحب العمل إلى العامل ، وفي ذلك مصادرة على اعتبارات النظام العام التي دعت إليها ومخالفة لها . والقول بأن للعامل أن يتراخى بأجازاته ثم يطالب بمقابل عنها، معناه أنه يستطيع بمشيئته وإرادته المنفردة أن يحمل صاحب العمل بالتزام — هو عوض حقه لا عين حقه — بينما لا يد له فيه ، وهو حال يختلف عما إذا حل ميعادها ورفض صاحب العمل الترخيص له بها ، فإنه يكون قد أخل بالتزام جوهري من التزاماته التي يفرضها عليه القانون ولزمه تعويض العامل عنه . ولما كان نص المادة ٢٣ من القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ بشأن حق العامل في الأجازة التي لم يحصل عليها تمسك بها أو لم يتمسك، ومهما يكن زمن استحقاقها ، خاصا بأجازة السنة الأخيرة في خدمة العامل إذا ما ترك العمل قبل قيامه بها ، وكان الثابت في الدعوى أن الطاعن — العامل — قد حصل على أجازته عن سنة ١٩٥٨ وهي السنة الأخيرة ، ولم يقدم لمحكمة الموضوع ما يثبت أنه طالب الشركة بأجازاته عن السنوات من ١٩٥٤ إلى ١٩٥٧ وأنها رفضت التصريح له بها ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض مقابل الأجازات عن السنوات سالفة الذكر ، فإن النعي يكون على غير أساس .

٤ — متى كانت محكمة أول درجة قد فصلت فيما عرض عليها من طلبات الطاعن — المدعى — فأجابت بعضها "ورفضت ما عدا ذلك" وأغفلت الحكم في طلب الفوائد ولم تعرض له في أسبابها ، فإن هذا الطلب يبقى معلقا أمامها ، وعلاج هذا الاغفال وفقا للمادة ٣٦٨ من قانون المرافعات السابق يكون بالرجوع إلى نفس المحكمة لتستدرك ما فاتها الفصل فيه إن كان له وجه .

٥ — تنص الفقرة الثانية من المادة ٤١١ من قانون المرافعات السابق على أنه " يجوز أن يضاف إلى الطلب الأصلي ، الفوائد التي تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة " ، ومفاد ذلك أن ما يجوز طلبه من الفوائد أمام محكمة الدرجة الثانيـــة ، هو ما استجد منها بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة الدرجة الأولى ، ويشترط لذلك أن تكون الفوائد قد طلبت

أمام محكمة الدرجة الأولى ، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه على عدم قبول الاستئناف بالنسبة لطلب الفوائد ، لأن محكمة أول درجة لم تفصل فيه ، فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٧٤٠ سنة ١٩٥٩ عمال الجيزة الإبتدائية ضد الشركة المطعون عليها، وقال بيانا لها إنه التحق بالعمل لدى الشركة المذكورة بتاريخ ١٩٥٢/١/١٨ بوظيفة كيماوى وبلغ أجره الثابت ٤٠ جنيها شهريا تضاف إليه عمولة قدرها ١٪ على مبيعات الشركة إلى الصيدليات ، ½٪ على المبيعات إلى مخازن الأدوية ، ٣٠ جنيها بدل سيارة شهريا ، ١٢٠ قرشا بدل سفر عن كل يوم ، وظل يتقاضى أجره على النحو السابق حتى ١٩٥٨/١/١ حيث بدأت الشركة فى مضايقته بقصد إرغامه على ترك العمل فيها فقصرت عمله على منطقة ضيقة وعينت معه موظفين آخرين، وقامت بحرمانه تدريجيا من المميزات التى كان يحصل عليها من بدل السفر وبدل السيارة واحتسبت العمولة بنسب تختلف عن النسب المتفق عليها ، واستنزلت بغير وجه حق عند الحساب بعض أصناف من الأدوية المبيعة ، وإذ كانت الشركة بذلك قد أخلت بما يفرضه عليها عقد العمل من الالتزام بالمحافظة على الأجر المتفق عليه ، وكان الطاعن يستحق قبلها مبلغ ١٨٨٠ ج و ٩٤٢ م قيمة مكافأة نهاية الخدمة ومقابل أجازاته عن السنوات من ١٩٥٤ إلى ١٩٥٨ وأجر إضافى ورصيد بدلى السفر والسيارة ورصيد حساب العمولة وذلك حتى ١٩٥٨/١٢/٢ ، فقد إنتهى إلى طلب الحكم بندب خبير لتحديد أجره الشهرى الثابت ومقدار العمولات التى كان يحصل عليها وما طرأ عليها من تغيير وسببه وتصفية حساب بدلى السفر والسيارة ومقابل

الأجازات المستحقة له وأجره الإضافى والحكم بإلزام الشركة المطعون عليها بأن تدفع له مبلغ ١٨٨٠ ج و٩٤٢ م والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية . ردت الشركة المطعون عليها بأنها فصلت الطاعن من العمل بتاريخ ١٩٥٩/٢/٧ طبقا لحكم المادة ٥/٤٠ من قانون عقد العمل الفردى رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ لأنه تغيب عن عمله من يوم ١٩٥٨/١٢/٢٣ دون سبب مشروع رغم إنذاره ، وبتاريخ ١٩٦٠/١/٣٠ حكمت المحكمة بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالجيزة لبيان الأجر الشهرى للطاعن والمتوسط الشهرى للعمولة خلال المدة من ١٩٥٨/١/١ حتى ١٩٥٨/١٢/٢ وما قبضه منها وتصفية حساب بدل السفر والسيارة عن المدة المذكورة ، وبعد أن قدم الخبير المنتدب تقريره عادت وبتاريخ ١٩٦٣/١٠/٢٤ فحكمت بإلزام المطعون عليها بأن تدفع للطاعن مبلغ ٥٣٦ ج و٦١٢ م ، منها ٣١٤ ج ، ٦١٢ م رصيد عمولة مستحقة ، ٢٨ ج و ٨٠٠ م رصيد بدل السفر والسيارة ، ١٩٣ ج و ٢٠٠ م ، مقابل أجازات سنوية ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات . استأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ١٨٣٠ سنة ٨٠ ق القاهرة طالبا تعديله إلى إلزام المطعون عليها بأن تدفع له مبلغ ١٥٧٤ ج و ٢١١ م والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة فى ١٩٥٨/١٢/٨ حتى السداد ، كما أقامت المطعون عليها إستئنافا فرعيا قيد برقم ١٦٣١ سنة ٨١ ق القاهرة طالبة إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . وبتاريخ ١٩٦٥/٤/٢٩ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب المكافأة وإلغائه بالنسبة لطلب مقابل الأجازات ورفض هذا الطلب وبعدم قبول إستئناف الطاعن عن طلب الفوائد وبندب مكتب خبراء وزارة العدل بالنسبة للطلبات الخاصة بالعمولة وبدلى السفر والسيارة لأداء المأمورية المبينة بمنطوق ذلك الحكم . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم فى خصوص قضائه بعدم قبول طلب الفوائد وبرفض الطعن فيما عدا ذلك وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ويقول الطاعن بيانا لذلك إنه أقام دعواه بطلب المكافأة إستنادا إلى أنه فسخ العقد من جانبه طبقا للمادة ٢/٤١ من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ سنة ١٩٥٢

لإخلال الشركة بالتزاماتها بدفع ما يستحقه من عمولة وبدلات، وهى جزء من الأجر، غير أن الحكم قضى برفض هذا الطلب تأسيسا على أن الشركة قامت بفسخ العقد عملا بنص المادة ٤٠/٥ من المرسوم بقانون سالف الذكر، لأن الطاعن تغيب عن عمله بدون سبب مشروع رغم إنذاره دون أن يناقش الحكم امتناع الشركة عن دفع العمولات التى يستحقها كسبب للفسخ ، وكان يتعين على المحكمة ألا تقول كلمتها فى شأن صحة الفسخ من جانب الطاعن إلا بعد أن يثبت أنه اقتضى هذه المبالغ وهو ما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الحكم المطعون فيه قرر فى هذا الخصوص ما يلى "أن المحكمة ترى فى تصرفات رزق حبيب — الطاعن — إزاء الشركة ما يؤيد القول بأنه قد سعى لترك خدمتها وأنه عمل جاهدا لإظهارها بمظهر المخلة إزاءه بالتزاماتها حتى يفيد من نص المادة ٤١/٢ سالفة الذكر إذ الشركة بوصفها ربة عمل لها كل الحرية وقد اتسع نشاط عملها إثر العدوان الثلاثى سنة ١٩٥٦ فى أن تضم إلى المذكور آخرين فى الدعاية بمنطقة الوجه البحرى وفى تخصيص منطقة الغربية وكفر الشيخ له فى هذه الدعاية ما دامت الشركة قد قصدت به حسن تنظيمها لعملها دون الإضرار برزق بالذات وما كان له أن يتخذ من ذلك مبررا لفسخه لعقده ولم يثبت أنه أضير فى حصيلة عمولته الخاصة بعام ١٩٥٨ عنها فى السنوات السابقة ، وهو الذى لم ينتظر نهاية سنة ١٩٥٨ هذه ، إذ اعتبر عقده مفسوخا فى ٢ ديسمبر منها وسيما وقد ذكرت الشركة فى مذكرة استئنافها الفرعى أنه خصص بمنطقتى الغربية وكفر الشيخ بناء على طلبه وأنها لم تقلل أو تنقص من نسبة العمولة التى كان يتقاضاها ، وهو ما لم يدلل على عكسه" وكان يبين من هذا الذى أورده الحكم أن الخلاف قام بين الطرفين بشأن العمولة بسبب مطالبة الطاعن باحتسابها على جميع المبيعات فى مناطق الوجه البحرى التى كان يعمل فيها من قبل ، دون أن تقتصر على المبيعات فى منطقتى الغربية وكفر الشيخ اللتين اختص بهما الطاعن فى العمل طبقا للتنظيم الجديد الذى وضعته الشركة ، ولما كان من سلطة رب العمل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — تنظيم منشأته واتخاذ ما يراه من الوسائل لإعادة تنظيمها متى رأى من ظروف العمل ما يدعو إلى ذلك ، كما أن من سلطته

تقدير كفاية العامل ووضعه فى المكان الذى يصلح له بما يحقق مصلحة الإنتاج ، وله طبقا للمادة ١٩ من قانون عقد العمل الفردى رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ والفقرة الثانية من المادة ٦٩٦ من القانون المدنى أن يكلف العامل عملا آخر غير المتفق عليه لا يختلف عنه اختلافا جوهريا ، وأن ينقله إلى مركز أقل ميزة أو ملاءمة من المركز الذى كان يشغله متى اقتضت مصلحة العمل ذلك ، بحيث إذا رفض العامل النقل وسع صاحب العمل أن ينهى عقد العمل ، وكان الحكم قد قرر تبعا لذلك أن تحسب عمولة الطاعن على المبيعات فى المنطقتين اللتين اختص بهما طبقا للتنظيم الجديد للعمل ، وخلص الحكم إلى أن الشركة لم تخل بالتزاماتها القانونية إزاء الطاعن حتى يجوز له أن يستقل بفسخ العقد واستند فى ذلك إلى أسباب سائغة ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن مبنى السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ذلك أن الحكم قضى برفض طلب المكافأة مع أن الطاعن أقام دعواه فى ١٩٥٨/١٢/٨ بفسخ العقد وبطلب المكافأة ، ويعتبر العقد مفسوخا بإرادته المنفردة ويستحق نصف المكافأة عملا بنص المادة ٤٤ من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ باعتبار أنه استقال من عمله وزادت مدة خدمته على خمس سنوات .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أنه لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعن أقام دعواه استنادا إلى نص المادة ٢/٤١ من قانون عقد العمل الفردى رقم ٣١٧ سنة ١٩٥٢ لأن الشركة أخلت بالتزاماتها قبله مما يجيز له طلب فسخ العقد مع أحقيته فى المكافأة ، وخلص الحكم – وعلى ما سلف بيانه – فى الرد على السبب الأول إلى عدم صحة هذا الادعاء وأن الطاعن لا يستحق مكافأة لأن الشركة قامت بفصله لتغيبه عن العمل دون سبب مشروع رغم إنذاره ، وكان يبين من الأوراق أن الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بأحكام المادة ٤٤ من القانون سالف الذكر التى تجيز للعامل بعد إعلانه صاحب العمل أن يستقيل من عمله بعد مضى خمس سنوات مع أحقيته فى نصف المكافأة ، وهو سبب جديد لما يخالطه من واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع ، فلا يجوز للطاعن أن يثيره لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، ويقول في بيان ذلك إن الحكم رفض طلب مقابل أجازاته عن السنوات من سنة ١٩٥٤ إلى سنة ١٩٥٨ في حين أنه طبقا للمادة ٢٣ من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ سنة ١٩٥٢ يحق له طلب مقابل أجازاته التي لم يحصل عليها متى انتهى عقد عمله ما دام أنه لم يتنازل عنها لا صراحة ولا ضمنا بل إنه طالب بها واستأجلته الشركة لاعتبارات تتعلق بالعمل .

وحيث إن هذا النعي في غير محله ، ذلك أنه لما كانت أجازات العامل بأنواعها — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — عزيمة من الشارع دعت إليها إعتبارات من النظام العام وهي — في نطاق القانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ الذي يحكم واقعة الدعوى — أيام معدودات في كل سنة لا يجوز في غير الأحوال المقررة في القانون ولغير مقتضيات العمل إستبدالها بأيام أخر من السنة أو السنوات التالية ، كما أنه لا يجوز إستبدالها بمقابل نقدي وإلا فقدت إعتبارها وتعطلت وظيفتها ولم تحقق الغرض منها واستحالت إلى " عوض " ومجرد مال سائل يدفعه صاحب العمل إلى العامل ، وفي ذلك مصادرة على إعتبارات النظام العام التي دعت إليها ومخالفة لها ، والقول بأن للعامل أن يتراخى بأجازاته ثم يطالب بمقابل عنها معناه أنه يستطيع بمشيئته وإرادته المنفردة أن يحمل صاحب العمل بالتزام — هو عوض حقه لا عين حقه — بينما لا يد له فيه ، وهو حال يختلف عما إذا حل ميعادها ورفض صاحب العمل الترخيص له بها ، فإنه يكون قد أخل بالتزام جوهري من التزاماته التي يفرضها عليه القانون ولزمه تعويض العامل عنه ، ولما كان نص المادة ٢٣ من القانون ٣١٧ سنة ١٩٥٢ بشأن حق العامل في الأجازة التي لم يحصل عليها تمسك بها أو لم يتمسك ومهما يكن زمن استحقاقها خاصا بأجازة السنة الأخيرة في خدمة العامل إذا ما ترك العمل قبل قيامه بها . لما كان ذلك وكان الثابت في الدعوى أن الطاعن قد حصل على أجازته عن سنة ١٩٥٨ وهي السنة الأخيرة وأنه لم يقدم لمحكمة الموضوع ما يثبت أنه طالب الشركة بأجازته عن السنوات من ١٩٥٤ إلى ١٩٥٧ وأنها رفضت التصريح له بها ، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض مقابل الأجازات عن السنوات سالفة الذكر ، فإن النعي عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن السبب الرابع يتحصل فى النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أنه قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا بالنسبة لطلب الفوائد تأسيسا على أن محكمة أول درجة لم تقض فيه ، فى حين أن محكمة أول درجة تناولت هذا الطلب بالرفض فيما رفضته جملة من طلبات فيجوز استئنافه هذا إلى أنه طبقا للمادة ٢/٤١١ من قانون المرافعات السابق يجوز طلب الفوائد لأول مرة أمام محكمة الاستئناف .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لما كان يبين من الحكم الابتدائى أن محكمة أول درجة فصلت فيما عرض عليها من طلبات الطاعن فأجابت بعضها " ورفضت ماعدا ذلك " وأغفلت الحكم فى طلب الفوائد ولم تعرض له فى أسبابها ، وعلى ذلك فإن هذا الطلب يبقى معلقا أمامها ، وعلاج هذا الإغفال وفقا للمادة ٣٦٨ من قانون المرافعات السابق يكون بالرجوع إلى نفس المحكمة لتستدرك ما فاتها الفصل فيه إن كان له وجه . ولما كانت الفقرة الثانية من المادة ٤١١ من قانون المرافعات السابق تنص على أنه " يجوز أن يضاف إلى الطلب الأصلى الفوائد التى تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة" . ومفاد ذلك أن مايجوز طلبه من الفوائد أمام محكمة الدرجة الثانية هو ما استجد منها بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة الدرجة الأولى ويشترط لذلك أن تكون الفوائد قد طلبت أمام محكمة أول درجة . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه على عدم قبول الاستئناف بالنسبة لطلب الفوائد لأن محكمة أول درجة لم تفصل فيه ، فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، ومحمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، ومحمد عادل مرزوق .

(١٩)

الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٣٥ القضائية :

عمل . " عقد العمل " . وكالة . عقد . " تكييف العقد " . حكم . " قصور " .

تمييز عقد العمل عن عقد الوكالة وغيره من العقود . مناطه . توافر عنصر التبعية ولو فى صورتها التنظيمية أو الادارية . مثال فى منازعة بين محام والشركة التى كلفته بالعمل ، مخالفة الحكم الاستئنافى لحكم الابتدائى وعدم كفاية تقريراته لحمل الحكم . قصور .

المناط فى تكييف عقد العمل وتمييزه عن عقد الوكالة وغيره من العقود — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — هو توافر عنصر التبعية التى تتمثل فى خضوع العامل لإشراف رب العمل ورقابته ، وهو مانصت عليه المادة ٦٧٤ من التقنين المدنى بقولها " عقد العمل هو الذى يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل فى خدمة المتعاقد الآخر وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر " . وما تقضى به المادة ٤٢ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ من سريان أحكام قانون عقد العمل الفردى على العقد الذى يتعهد بمقتضاه عامل بأن يشتغل تحت إدارة صاحب عمل أو إشرافه مقابل أجر ، وأنه يكفى لتحقق هذه التبعية ظهورها ولو فى صورتها التنظيمية أو الإدارية . وإذ كان الطاعن — محام — قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بقيام هذه التبعية مستندا فى ذلك إلى تخصيص مكتب له بمقر الشركة لمباشرة قضاياها ، وأنه كان يعاونه فى العمل موظفون من قبلها ويستعمل مطبوعاتها ، وكانت القضايا توزع بينه وبين زملاء له آخرين ويحرر كشفا بما يحكم فيه وما يؤجل منها ويعرض الكشف على مدير

الشركة ، ويتقاضى الطاعن نظير عمله أجرا شهريا ثابتا عدا منحة سنوية ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد ألغى الحكم الابتدائى فى خصوص طلب التعويض وقضى بأن علاقة الطرفين هى علاقة وكالة وليست علاقة عمل استنادا إلى ماقرره من أن الطاعن "له مكتب خاص يباشر فيه قضاياه الخاصة ولا يحضر للشركة فى مواعيد ثابتة وأن كل عمله بالشركة أنه يباشر القضايا التى تعهد إليه بها . . ولا يغير من هذا الأمر أن تكون أتعابه عن عمله القانونى قد تحددت سلفا وشهريا" وهى تقريرات قاصرة لاتكفى لحمل الحكم إذ لاتصلح لبيان سبب مخالفة الحكم الابتدائى فى قضائه ، وليس من شأنها أن تنفى علاقة العمل التى يدعيها الطاعن ولم تتناول الرد على المستندات التى تمسك بها تأييدا لصحة دعواه مع ماقد يكون لهذه المستندات من الدلالة ، ولو أن الحكم عنى ببحثها وتمحيص الدفاع المؤسس عليها لجاز أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى . لما كان ماتقدم فإن الحكم يكون مشوبا بالقصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر ، والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٥٨٧ سنة ١٩٦١ عمال القاهرة الابتدائية ضد المطعون عليهما انتهى فيها إلى طلب الحكم بإلزامهما متضامنين بأن تدفعا له مبلغ ١٢١٢ج منه مبلغ ١٠٠٠ج بصفة تعويض عن فصله بغير مبرر والباقى مقابل مرتب شهر يناير سنة ١٩٦١ والمنحة السنوية عن سنة ١٩٦٠ ومهلة الإنذار ومكافأة نهاية مدة الخدمة ، وقال بيانا لدعواه إنه بتاريخ ١٩٥٣/١٠/١ التحق بالعمل مستشارا قانونيا ومحاميا بالإدارة العامة لشركة أتوبيس المنيا والبحيرة التى آلت إلى شركة النيل العامة لأتوبيس القنال المندمجة فى المطعون عليها الثانية ، وأعدت له الشركة المذكورة مكتبا بمقر إدارتها وظل يباشر عمله

إلى أن فوجئ بتاريخ ١٩٦١/١/٢١ بخطاب من الشركة تستغنى فيه عن خدماته ، وإذ كان فصله بغير مبرر وكانت المطعون عليها الثانية تابعة للمطعون عليها الأولى فقد أقام دعواه للحكم له بطلباته . وبتاريخ ١٩٦٢/٥/٢٢ حكمت المحكمة بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالقاهرة لبيان ظروف التعاقد الحاصل بين الطرفين ومعرفة الأجر الأخير الذى كان يتقاضاه الطاعن وما كان يصرف إليه علاوة على هذا الأجر بصفة دورية منتظمة وباطراد ، وما إذ كان الطاعن يباشر عمله كمحام للشركة فى مكتبه الخاص أم فى مكتب مخصص له فى مقر الشركة أو أحد فروعها ، وكيفية قيامه بهذا العمل ومدى إشراف الشركة على أدائه من الناحية الإدارية ، وبعد أن قدم الخبير المنتدب تقريره عادت وبتاريخ ١٩٦٤/١٢/٢٩ فحكمت بالزام المطعون عليهما متضامنين بأن تدفعا للطاعن مبلغ ٣٠٠ج على سبيل التعويض وبالزام المطعون عليها الثانية بأن تدفع له مبلغ ٢٠٠ج و ٦٣٠ مليما مقابل حقوقه العمالية الأخرى. استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٧ سنة ٨٢ق طالبا تعديل مبلغ التعويض إلى ١٠٠٠ج كما استأنفه المطعون عليهما بالاستئناف رقم ٢٧٣ سنة ٨٢ق القاهرة طالبتين إلغاءه والحكم برفض الدعوى لعدم انطباق قانون عقد العمل ، وقررت المحكمة ضم الاستئناف الثانى إلى الاستئناف الأول ليصدر فيهما حكم واحد ، وبتاريخ ١٩٦٥/٦/٢٣ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى بالنسبة لطلب التعويض وبعدم جواز الاستئنافين بالنسبة لباقى الطلبات . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، ويقول فى بيان ذلك إنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأنه تربطه بالشركة المطعون عليها الثانية علاقة عمل ، واستدل على ذلك بما قدمه من مستندات وبما ورد فى تقرير الخبير المنتدب وأجمع عليه الشهود أمامه ، وهو ما أثبته الحكم الإبتدائى فى أسبابه ، غير أن الحكم المطعون فيه ألغى الحكم الإبتدائى فيما قضى به من تعويض وقرر أن علاقة الطاعن بالشركة هى علاقة وكالة وليست علاقة عمل تأسيسا على أن الطاعن له مكتب خاص للمحاماة وأنه يعتبر لذلك وكيلا للشركة وليس موظفا بها ، دون أن يرد على دفاع الطاعن ومستنداته وهو ما يعيبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كان المناط فى تكييف عقد العمل وتمييزه عن عقد الوكالة وغيره من العقود - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - هو توافر عنصر التبعية التى تتمثل فى خضوع العامل لإشراف رب العمل ورقابته وهو ما نصت عليه المادة ٦٧٤ من التقنين المدنى بقولها " عقد العمل هو الذى يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل فى خدمة المتعاقد الآخر وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر " . وما تقضى به المادة ٤٢ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ من سريان أحكام قانون عقد العمل الفردى على العقد الذى يتعهد بمقتضاه عامل بأن يشتغل تحت إدارة صاحب عمل أو إشرافه مقابل أجر ، وأنه يكفى لتحقق هذه التبعية ظهورها ولو فى صورتها التنظيمية أو الإدارية ، ولما كان الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بقيام هذه التبعية مستندا فى ذلك إلى تخصيص مكتب له بمقر الشركة لمباشرة قضاياها ، وأنه كان يعاونه فى العمل موظفون من قبلها ويستعمل مطبوعاتها ، وكانت القضايا توزع بينه وبين زملاء له آخرين ويحرر كشف بما يحكم فيه وما يؤجل منها ، ويعرض الكشف على مدير الشركة ، ويتقاضى الطاعن نظير عمله أجرا شهريا ثابتا عدا منحة سنوية ، وهو ما أثبته الخبير المنتدب فى تقريره كما ضمنه الحكم الابتدائى أسبابه ، واستدل به على قيام التبعية التنظيمية بين الطاعن والشركة وتكييف العلاقة بينهما بأنها علاقة عمل . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد ألغى الحكم الابتدائى فى خصوص طلب التعويض وقضى بأن علاقة الطرفين هى علاقة وكالة وليست علاقة عمل إستنادا إلى ما قرره من أن الطاعن له " مكتب خاص بشارع ٢٦ يوليو بالقاهرة يباشر فيه قضاياه الخاصة ، وهو فى نفس الوقت لا يحضر للشركة فى مواعيد ثابتة ، وأن كل عمله بالشركة أنه يباشر القضايا التى تعهد إليه بها ، ولذا فإن العلاقة تكون بينه وبين الشركة هى علاقة وكيل بموكل ، ولا يغير من هذا الأمر أن تكون أتعابه عن عمله القانونى قد تحددت سلفا وشهريا " وهى تقريرات قاصرة لا تكفى لحمل الحكم

إذ لا تصلح لبيان سبب مخالفة الحكم الابتدائى فى قضائه وليس من شأنها أن تنفى علاقة العمل التى يدعيها الطاعن ، ولم تتناول الرد على المستندات التى تمسك بها تأييدا لصحة دعواه ، مع ما قد يكون لهذه المستندات من الدلالة ، ولو أن الحكم عنى ببحثها وتمحيص الدفاع المؤسس عليها لجاز أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى ، لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور بما يستوجب نقضه فى خصوص قضائه برفض طلب التعويض دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : جودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق ، وابراهيم السعيد ذكرى .

(٢٠)

الطعن رقم ٥٦٥ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) عمل . "المكافأة" . عرف .

المكافأة التى تصرف للعامل جزاء أمانته أو كفاءته . الأصل فيها أنها تبرع . لا تعد جزءا من الأجر عند احتساب مكافأة نهاية الخدمة . الاستثناء . أحواله .

(ب) عمل . "بدل التمثيل" .

البدل . متى يكون جزءا من الأجر ومتى لا يكون كذلك . بدل التمثيل .

(ج ، د) عمل . "الأجر" . عرف . محكمة الموضوع . خبرة .

(ج) استخلاص المحكمة ما يجرى عليه العرف من صرف مكافأة للعمال واحتسابها ضمن الأجر . هو مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع .

(د) عدم التزام محكمة الموضوع بندب خبير لتحقيق قيام عرف مخالف لما اقتنعت به فى هذا الصدد .

١ — الأصل فى المكافأة التى تصرف للعامل جزاء أمانته أو كفاءته والمنصوص عليها فى الفقرة الثالثة من المادة ٦٨٣ من القانون المدنى والمادة الثالثة من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، أن تكون تبرعا من قبل رب العمل ، لا يلزم بأدائها ، ولا تعتبر جزءا من الأجر عند احتساب مكافأة نهاية الخدمة ، إلا إذا كانت مقررة فى عقود العمل أو لوائح المصنع أو جرى العرف بمنحها حتى أصبح العمال يعتبرونها جزءا من الأجر .

٢ — البدل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة [١] — إما أن يعطى إلى العامل عوضا له عن نفقات يتكبدها فى سبيل تنفيذه لعمله ، وهو على هـذا الوضع لا يعتبر جزءا من الأجر ولا يتبعه فى حكمه ، وإما أن يعطى له لقاء طاقة يبذلها أو مخاطر معينة يتعرض لها فى أدائه لعمله ، فيعتبر جزءا من الأجر مرهونا بالظروف التى دعت إلى تقريره ، فيستحق بوجودها وينقطع بزوالها ، ولما كان الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه لم يعتبر بدل التمثيل الذى يتقاضاه الطاعن جزءا من الأجر لأنه يصرف له لمواجهة الإلتزامات التى يفرضها عليه المركز الذى يشغله ، فإن ما إنتهى إليه الحكم فى هذا الشأن يتفق مع صحيح القانون .

٣ — استخلاص المحكمة أن العرف لم يجر فى الشركة إلا على صرف مكافأة تعادل مرتب شهرين ، وهى التى احتسبتها المحكمة ضمن الأجر الذى تحدد على أساسه مكافأة نهاية الخدمة ، هذا الإستخلاص هو مما يدخل فى حدود سلطة المحكمة الموضوعية للأسباب السائغة التى استندت إليها .

٤ — متى كانت المحكمة قد وجدت فى أوراق الدعوى ما يكفى لإقتناعها بالرأى الذى إنتهت إليه فى شأن المكافأة — من أن العرف لم يجر فى الشركة إلا على صرف مكافأة تعادل مرتب شهرين سنويا دون حاجة إلى إجابة الطاعن — العامل — إلى طلبه بندب خبير لتحقيق قيام عرف مخالف على النحو الذى أثاره فى دفاعه فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٨٦٧ سنة ١٩٦٢ عمال

(١) نقض ٦ يناير ١٩٧١ مجموعة المكتب الفنى س ٢٢ ص ٢٢ .

الاسكندرية الابتدائية ضد المطعون عليهما انتهى فيها إلى طلب الحكم بإلزامهما بأن تدفعا له مبلغ ٢٤٢٠ ج و ٦٤٨ م، وقال بيانا لدعواه إنه التحق بخدمة الشركة المطعون عليها الأولى فى أول سبتمبر سنة ١٩٤٣ وظل يتدرج فى وظائفها إلى أن عين فى سنة ١٩٦١ مديرا عاما لها ، وفى ١٩٦١/١٢/٣١ استقال من العمل وكان مرتبه الأساسى قد بلغ ٢٠٧٩ ج و ٩٩٦ م سنويا يضاف إليه مبلغ ٢٤٠ ج إعانة غلاء و ١٧٣١ ج و ٣٣٣ م مكافأة سنوية استثنائية و ٣٧٩ ج و ١٦٢ م بدل تمثيل ، وبذلك يصبح مجموع مرتبه السنوى ٤٥٣٠ ج و ٣٩١ م ، وإذ لم تدفع له الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية — المطعون عليها الثانية — من مكافأة نهاية الخدمة سوى مبلغ ٣٩١٤ ج و ٤٣٢ م، فقد أقام دعواه للحكم له بطلباته ، وبتاريخ ١٩٦٤/٢/١٨ حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية طالبا إلغاءه وإلزام المطعون عليهما بأن تدفعا له مبلغ ٢٣٨١ ج و ٥١٣ م ، وقيد هذا الاستئناف برقم ٢٧٨ سنة ٣٠ ق ، وبتاريخ ١٩٦٥/٦/٣٠ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ويقول فى بيان ذلك إن الحكم رفض اعتبار ما يتقاضاه من مكافأة سنوية استثنائية وبدل تمثيل جزءا من الأجر عند احتساب مكافأة نهاية الخدمة ، فى حين أن المكافأة المذكورة مقررة من مجلس إدارة الشركة ، كما أن هذا المجلس قرر فى شهر مايو سنة ١٩٦١ منحه مبلغ ٦٥٠ ج بصفة بدل تمثيل بمناسبة تعيينه مديرا عاما للشركة مما يتعين معه اعتبار هذين المبلغين ضمن الأجر وهو ما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون ، هذا إلى أن الحكم لم يدلل قضاءه فى هذا الخصوص مما يعيبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لما كان الأصل فى المكافأة التى تصرف للعامل جزاء أمانته أو كفاءته والمنصوص عليها فى الفقرة الثالثة من

المادة ٦٨٣ من القانون المدنى والمادة الثالثة من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ أن تكون تبرعا من قبل رب العمل لايلزم بأدائها ولا تعتبر جزءا من الأجر عند احتساب مكافأة نهاية الخدمة ، إلا إذا كانت مقررة فى عقود العمل أو لوائح المصنع أو جرى العرف بمنحها حتى أصبح العمال يعتبرونها جزءا من الأجر ، وكان البدل — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — إما أن يعطى إلى العامل عوضا له عن نفقات يتكبدها فى سبيل تنفيذه لعمله ، وهو على هذا الوضع لايعتبر جزءا من الأجر ولا يتبعه فى حكمه ، وإما أن يعطى له لقاء طاقة يبذلها أو مخاطر معينة يتعرض لها فى أدائه لعمله ، فيعتبر جزءا من الأجر مرهونا بالظروف التى دعت إلى تقريره فيستحق بوجودها وينقطع بزوالها ، ولما كان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه واحال إلى أسبابه لم يعتبر بدل التمثيل الذى يتقاضاه الطاعن جزءا من الأجر ، لأنه يصرف له لمواجهة الالتزامات التى يفرضها عليه المركز الذى يشغله ، وقرر الحكم فى شأن المكافأة الاستثنائية ما يلى "إنه بالنسبة لطلب إضافة مبلغ ١٧٢١ ج و٣٣٣ م مرتب ثمانية شهور ونصف إلى المرتب عند تقدير المكافأة فقد جاء فى مذكرة المدعى — الطاعن — أن هذا المبلغ هو المكافأة السنوية الاستثنائية التى صرفت للمدعى فى سنة ١٩٦٠ ، ولما كانت هذه المكافأة لم تصرف للمدعى إلا فى سنة ١٩٦٠ كما جاء فى مذكرته كما أنها لم تصرف لجميع الموظفين ، فضلا عن أنها لم تصرف بهذه القيمة خلال السنوات الخمس السابقة ، كما جاء فى مذكرة الشركة ، الأمر الذى لم ينكره المدعى ولم يزعم بحدوثه ، ومن ثم فلا تتوافر فيها شروط الاستقرار والعمومية والثبات ، وبالتالى لاتعتبر جزءا من الأجر ، ومما يؤيد هذا النظر أن الشركة لم تمنح لموظفيها هذه المكافأة فى سنة ١٩٦١ ، وتأسيسا على ما تقدم تكون الشركة وقد أضافت إلى المرتب الأساسى المكافأة التى استقرت بواقع شهرين فقط ، قد استندت إلى الرأى الراجح فقها وقضاء واتبعت صحيح القانون" ولما كان يبين من هذا الذى قرره الحكم أن المحكمة استخلصت أن العرف لم يجر فى الشركة إلا على صرف مكافأة تعادل مرتب شهرين ، وهى التى احتسبتها المحكمة ضمن الأجر الذى تحدد على أساسه مكافأة نهاية الخدمة ، وكان هذا الاستخلاص هو مما يدخل فى حدود سلطة المحكمة الموضوعية للأسباب السائغة التى استندت إليها ، لما كان ذلك وكان ماانتهى إليه الحكم على النحو السالف بيانه بشأن

بدل التمثيل والمكافأة يتفق مع صحيح القانون ويكفى لحمل الحكم فى قضائه ، فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع من ثلاثة أوجه : (أولا) احتسب الحكم ضمن الأجر المكافأة العادية بواقع شهرين فقط مع أنه ثابت بسجلات الشركة أن هذه المكافأة تعادل مرتب ثلاثة أشهر ، كما أنه لم يعتبر ضمن الأجر المكافأة الخاصة التى كانت تمنح بصفة ثابتة ومستقرة لجميع موظفى الشركة من طبقة المديرين بحد أدنى قدره خمسة أشهر سنويا ابتداء من سنة ١٩٥٦ إلى سنة ١٩٦١ تقديرا لكفاءتهم وأمانتهم (ثانيا) لم تعن المحكمة بالرد على دفاع الطاعن من ندب خبير لفحص دفاتر الشركة لتتحقق من قيام العرف على منح المكافأتين العادية والخاصة سالفتى الذكر (ثالثا) أحال الحكم المطعون فيه إلى الحكم الإبتدائى فى شأن الرد على دفاع الطاعن بندب خبير للتحقق من قيام العرف على منح المكافأتين المشار اليهما مع أنه لم يتقدم بهذا الدفاع أمام محكمة أول درجة .

وحيث إن هذا النعى بجميع أوجهه مردود ، ذلك أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه ، وعلى ما سلف بيانه فى الرد على السبب الأول أنه ثبت لمحكمة الموضوع أن العرف لم يجر فى الشركة إلا على صرف مكافأة تعادل مرتب شهرين سنويا ، وكان الحكم المطعون فيه قد أخذ بأسباب الحكم الابتدائى الذى أيده ، وهى أسباب تكفى لحمله ، وفى ذلك ما يفيد أن محكمة الاستئناف قد وجدت فى أوراق الدعوى ما يكفى لاقتناعها بالرأى الذى انتهت إليه فى شأن المكافأة دون حاجة إلى إجابة الطاعن إلى طلبه بندب خبير لتحقيق قيام عرف مخالف على النحو الذى أثاره فى دفاعه ، لما كان ذلك ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه البطلان لمخالفته نص المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات السابق ، التى توجب أن يبين الحكم طلبات الخصوم ودفاعهم وما استندوا إليه من الأدلة القانونية والحجج الواقعية ، ذلك

أنه قدم مذكرة طلب فيها احتياطيا ندب خبير لتحقيق أن الشركة دفعت إلى جميع مستخدميها فى السنوات من ٥٦ إلى ٦١ مكافأة عادية تعادل مرتب ثلاثة أشهر بصفة مستقرة ومستمرة وأدمجت هذه المكافأة فى مرتباتهم السنوية، وأنها دفعت إلى مستخدميها من طبقة المديرين مكافأة خاصة بحد أدنى قدره مرتب خمسة أشهر ودفعت مكافأة نهاية الخدمة لمدير ورشة كفر الزيات على أساس مرتباته الفعلية مضافا إليها المكافأتان العادية والخاصة، وعندما عرض الحكم المطعون فيه لهذه الطلبات اكتفى بالقول بأن الطاعن قـــدم مذكرة ردد فيها ماضمنه صحيفة الاستئناف، وطلب احتياطيا ندب خبير لتحقيق ماجاء بمذكرته، هذا إلى أن الحكم لم يبين أن المبلغ المطلوب بصحيفة الاستئناف عدل إلى مبلغ ٢٤٨٤ ج و ٩٣١ م وهو ما يعيبه بالبطلان.

وحيث إن هـــذا النعى فى غير محله، ذلك أنه لمـا كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه فصل الأسباب التى استند إليها الطاعن فى استئنافه، وهى لاتخرج فى جوهرها عن الدفاع الذى تمسك به فى مذكرته التى قدمها إلى محكمة الاستئناف بجلسة ١٩٦٥/٢/٢٥، ولهذا فإن الحكم المطعون فيه عندما عرض لهذه المذكرة لم يجد حاجة إلى إثبات ما جاء فيها تفصيلا، بل اكتفى بأنه ترديد لمـا تضمنته صحيفة الاستئناف، وأن الطاعن طلب ندب خبير لتحقيق دفاعه الوارد بالمذكرة، وكان لا يؤثر فى سلامة الحكم أنه لم يشر إلى المبلغ الذى عدل إليه الطاعن طلباته فى تلك المذكرة طالمـا أنه أقام قضاءه على أساس قانونى سليم، لمـا كان ذلك، فإن النعى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس.

وحيث إنه لمـا تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٨ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وإبراهيم علام ، وأحمد ضياء الدين حنفى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(٢١)

الطعن رقم ١٩٠ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) حكم . " الطعن فى الحكم " . " الأحكام الجائز الطعن فيها " . استئناف . " الأحكام الجائز استئنافها " . بنوك . " عقد فتح الاعتماد " .

الحكم بندب خبير . فصله فى أسبابه فى شق من الموضوع كان مثار نزاع . الطعن فيه على استقلال . جائز وفقا للمادة ٣٧٨ مرافعات سابق . استئناف الحكم الصادر فى باقى الموضوع بعد ذلك لايمتد إليه .

(ب) حكم . " حجية الحكم " . " الأسباب المرتبطة بالمنطوق " .

عدم النص فى منطوق الحكم على تحديد تاريخ انقضاء عقد فتح الاعتماد والرهن المؤمن به . الاكتفاء بذكر ذلك فى الأسباب المرتبطة بالمنطوق . جائز .

(ج) حكم . " عيوب التدليل " . " التناقض " . " مالا يعد كذلك " . استئناف . " الحكم فى الاستئناف " .

تضمين أسباب الحكم المطعون فيه أن حكم محكمة أول درجة بندب مكتب الخبراء ـ السابق على الحكم المستأنف ـ قد سقط حق الطعن فيه بالاستئناف . القضاء ـ من بعد ـ فى المنطوق بقبول الاستئناف شكلا . لاعيب . هذا القضاء ينصرف إلى استئناف الحكم الأخير .

١ ـ إذا كان مؤدى ماقرره حكم محكمة أول درجة الصادر بندب مكتب الخبراء أنه حسم النزاع بين طرفى الخصومة فى خصوص انقضاء عقد فتح الاعتماد والرهن المضمون به بما يعتبر قضاء بعدم أحقية البنك الطاعن للفائدة المستحقة

على الرصيد المدين بعد التاريخ الذى حدده الحكم لانقضاء عقد فتح الاعتماد والرهن المؤمن به — وهو ١٩٦٠/١٠/٤ تاريخ استيلاء وزارة التموين على الأدوية المرهونة — وذلك على خلاف ما تمسك به البنك ـ الطاعن ـ فى دعواه من أن عقد فتح الاعتماد ظل ساريا حتى يوم ١٩٦١/١٢/١٤ ، فإنه فى هـذا الخصوص يعتبر حكما قطعيا فى شق من الموضوع كان مثار نزاع بين الطرفين وأنهى الخصومة فى شأنه ، ومن ثم يجوز الطعن فى هذا الشق من الحكم استقلالا بطريق الاستئناف وفقا لنص المـادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق ، ولا يعتبر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة[1] — مستأنفا باستئناف الحكم الذى صدر بعد ذلك فى باقى الموضوع . وإذ فات الطاعن أن يطعن على هذا الحكم فى الميعاد ، فإن استئنافه له مع الحكم الصادر بعد ذلك يكون قد رفع بعـد الميعاد ، ويكون الحكم المطعون فيه قد أصاب ، إذ ضمن الأسباب أن ذلك الحكم قد سقط حق الطعن فيه بالاستئناف .

٢ — إذا قضت المحكمة بندب مكتب الخبراء لتصفية الحساب ، ولم تضمن المنطوق ماورد فى الأسباب فى شأن تاريخ انقضاء عقد فتح الاعتماد والرهن المؤمن به ، ثم ناطت بالخبير إجراء المحاسبة بين الطرفين حتى يوم ١٩٦٠/١٠/٤ فإن من شأن ذلك أن ما أوردته من أسباب خاصة بتاريخ انقضاء عقد فتح الاعتماد والرهن المضمون به أن تعتبر هـذه الأسباب مكملة لمنطوق الحكم ومرتبطة به .

٣ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد قطع فى أسبابه بأن حكم ندب مكتب الخبراء الصادر من محكمة أول درجة — والسابق على الحكم المستأنف — قد سقط حق الطعن فيه بالاستئناف فإنه لا يعيبه — من بعد — القضاء فى المنطوق بقبول الاستئناف شكلا ، إذ هذا القضاء إنمـا ينصرف إلى الاستئناف الحاصل عن الحكم الأخير ، ولا يشمل بحال الحكم الصادر بندب مكتب الخبراء .

---

(١) نقض ١٩٦٩/١/٧ مجموعة المكتب الفنى . س ٢٠ . ص ٤٥

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن البنك الطاعن أقام الدعوى رقم ٩٠٤ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى القاهرة ضد المؤسسة المطعون ضدها الأولى، وقال بيانا لها إنه بمقتضى عقد مؤرخ ١٩٥٩/١١/١٤ قام البنك بفتح اعتماد لهذه المؤسسة لحسابه وبضمان بضائع بفائدة قدرها ٥,٥ ٪ سنويا بخلاف عمولة قدرها ١/٨ فى الالف وقد بلغ الرصيد المدين للحساب حتى ١٩٦١/١٢/١٤ مبلغ ٢٤١٥٦ ج و ٢٠٦ م وإذ لم تقم المؤسسة المطعون عليها بسداد هذا الرصيد ، فقد أقام الدعوى طالبا إلزامها بالمبلغ المشار إليه وبصحة إجراءات الحجز الموقع تحت يد المطعون ضدهم من الثالثة حتى الأخير . ثم عدل البنك الطاعن طلباته فقصرها على مبلغ ٣٠٩٠ ج و ١٧٧ م والفوائد بواقع ٥ ٪ حتى السداد مع صحة إجراءات الحجز . وبتاريخ ١٩٦٤/٥/٥ قضت المحكمة قبل الفصل فى الموضوع بندب الخبير الحسابى بمكتب خبراء وزارة العدل لبيان الرصيد المدين للمؤسسة المطعون ضدها الأولى فى ١٩٦٠/١٠/١٤ ومفردات هذا الرصيد وخصم المبالغ المسددة ، وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت المحكمة فى ١٩٦٦/٣/٨ برفض الدعوى. استأنف البنك الطاعن هذا الحكم وقيد الإستئناف برقم ٢٤١ سنة ٨٣ ق القاهرة ، ومحكمة إستئناف القاهرة قضت فى ١٩٦٧/١/٣١ بتأييد الحكم المستأنف . قرر البنك بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وبالجلسة المحددة لنظره أصرت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقول إنه استأنف الحكم الصادر فى موضوع الدعوى من محكمة الدرجة الأولى فى الميعاد القانونى ، وأن إستئناف

هذا الحكم ينصرف وبقوة القانون إلى الحكم الصادر قبل الفصل فى الموضوع بتاريخ ١٩٦٤/٥/٥ بندب مكتب الخبراء لبيان قيمة رصيد المؤسسة المطعون عليها وقد أشار الطاعن صراحة فى صحيفة الإستئناف إلى أن إستئنافه ينصب على هذا الحكم أيضا، إلا أن الحكم المطعون فيه إنتهى فى أسبابه إلى سقوط الحق فى إستئناف هذا الحكم لرفعه بعد الميعاد ، تأسيسا على أن هذا الحكم وإن كان قد صدر بندب خبير لتصفية الحساب إلا أنه قد فصل فى شق من الموضوع حين إنتهى فى أسبابه إلى أن عقد فتح الإعتماد الذى يستند إليه البنك قد انقضى بصـــدور القانون رقم ٢١٢ سنة ١٩٦٠ ، وأن الرهن الحيازى الذى يضمنه قد انقضى تبعا لذلك منذ إستيلاء الهيئة العليا للأدوية على البضائع المرهونة فى ١٩٦٠/١٠/٤، وهو التاريخ الذى حدده الحكم للخبير كأساس لتصفية الحساب. ويقول الطاعن إن هذا الذى ذهب إليه الحكم المطعون فيه ينطوى على خطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أن الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى فى ١٩٦٤/٥/٥ بندب مكتب الخبراء والذى إنتهى إلى إنقضاء عقد فتح الاعتماد والرهن المؤمن به وذلك بصدور القانون رقم ٢١٢ سنة ١٩٦٠ الذى أمم تجارة الأدوية إنما قرر أمرا واقعا لم يكن محل خلاف بين الخصوم ، ولم يكن ليحتاج إلى حكم قضائى ، فضلا عن أن محكمة أول درجة لم تشر إليه فى منطوق حكمها بندب خبير بل جاء المنطوق صريحا فى أن المحكمة تقضى قبل الفصل فى الموضوع بندب خبير لتصفية الحساب ، غير أن الحكم المطعون فيه اعتبر هذا القضاء فصلا فى شق من الموضوع وأورد فى أسبابه سقوط حق الطاعن فى إستئناف هذا الحكم لرفعه بعد الميعاد، ثم قضى فى منطوقه بقبول الإستئناف شكلا مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه يبين من الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن البنك الطاعن قد طالب المؤسسة المطعون ضدها بالرصيد المدين مع الفائدة المستحقة حتى يوم ١٩٦١/١٢/١٤ وهو المبلغ المطالب به عدا ما يستحق من الفوائد بواقع ٥٪ والملحقات حتى تمام السداد ، وقد دفعت المؤسسة المطعون عليها الدعوى بأن عقد فتح الاعتماد أصبح منتهيا بصدور القانون رقم ٢١٢ سنة ١٩٦٠ بشأن تنظيم تجارة الأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية

وأنه استحال على الطاعن تنفيذ التزامه بتسليم الأدوية إليها بما لا يحق معه للطاعن المطالبة بفوائد إعتبارا من التاريخ الذى توقف فيه سريان العقد ، وأوردت المحكمة الإبتدائية فى أسباب حكمها بتاريخ ١٩٦٤/٥/٥ أن عقد فتح الاعتماد قد انقضى بصدور القانونى رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ الذى حظر الاتجار فى الأدوية على غير المؤسسة العامة للأدوية ، الأمر الذى أضحى معه عقد فتح الاعتماد غير ذى موضوع باستيلاء وزارة التموين بموجب الخطاب المؤرخ ١٩٦٠/١٠/٤ على الأدوية التى كانت تحت يد البنك على سبيل الرهن الحيازى ، ورتب الحكم على ذلك اعتبار عقد فتح الاعتماد والرهن المؤمن به منقضيا من هـذا التاريخ الأخير ، وخلص من ذلك إلى ندب مكتب الخبراء لتصفية الحساب بين الطرفين من تاريخ عقد فتح الاعتماد فى ١٩٥٦/١١/٢٤ حتى تاريخ انقضائه فى ١٩٦٠/١٠/٤ ولما كان مؤدى هذا الذى قرره الحكم الصادر بندب مكتب الخبراء أنه حسم النزاع السالف بيانه بين طرفى الخصومة فى خصوص انقضاء عقد فتح الاعتماد والرهن المضمون به ، بما يعتبر قضاء بعدم أحقية البنك الطاعن للفائدة المستحقة على الرصيد المدين بعد التاريخ الذى حدده الحكم لانقضاء عقد فتح الاعتماد والرهن المؤمن به وهو ١٩٦٠/١٠/٤ تاريخ استيلاء وزارة التموين على الأدوية المرهونة ، وذلك على خلاف ما تمسك به البنك الطاعن فى دعواه من أن عقد فتح الاعتماد ظل ساريا حتى يوم ١٩٦١/١٢/١٤ . لما كان ذلك وكان ما قضى به الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى بجلسة ١٩٦٤/٥/٥ يعتبر فى هذا الخصوص حكما قطعيا فى شق من الموضوع كان مثار نزاع بين الطرفين وأنهى الخصومة فى شأنه ، فإنه بذلك يجوز الطعن فى هذ الشق من الحكم استقلالا بطريق الاستئناف وفقا لنص المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق ، ولا يعتبر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — مستأنفا باستئناف الحكم الذى صدر بعد ذلك فى باقى الموضوع ، و إذ فات الطاعن أن يطعن على هذا الحكم فى خلال الميعاد وهو ٦٠ يوما من تاريخ صدوره فى ١٩٦٤/٥/٥ عملا بالمادتين ٣٧٩ و ٤٠٢ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلهما بالقانون رقم ١٠٠ سنة ١٩٦٢ ، فإن استئناف الطاعن له مع الحكم الصادر بعد ذلك بتاريخ ١٩٦٦/٣/٨ يكون قد رفع بعد الميعاد سالف البيان ويكون قول الطاعن إن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تحديد يوم ١٩٦٠/١٠/٤ تاريخا لانتهاء المحاسبة لا محل له إذ ينصب على حكم حائز لقوة الأمر المقضى

انغلق السبيل للطعن فيه، أما ما يثيره الطاعن من أن الحكم الصادر فى ١٩٦٤/٥/٥ بندب مكتب الخبراء لتصفية الحساب لم يضمن منطوقه ما ورد فى أسبابه فى شأن تاريخ انقضاء عقد فتح الاعتماد والرهن المؤمن به ، فمردود بأن الحكم المذكور إذ أناط بالخبير إجراء المحاسبة بين الطرفين حتى يوم ١٩٦٠/١٠/٤ ، فإن من شأن ذلك أن ما أورده من أسباب خاصة بتاريخ انقضاء عقد فتح الاعتماد والرهن المضمون به أن تعتبر هذه الأسباب مكملة لمنطوق الحكم ومرتبطة به ، ولا عبرة بعد ذلك لما يثيره الطاعن من أن الحكم المطعون فيه أورد فى أسبابه سقوط حق الطاعن فى استئناف الحكم الصادر فى ١٩٦٤/٥/٥ لإقامته بعد الميعاد ثم قضى فى منطوقه بقبول الاستئناف ، ذلك أن قضاء الحكم بقبول الاستئناف شكلا إنما ينصرف إلى الاستئناف الحاصل عن الحكم الصادر بجلسة ١٩٦٦/٣/٨ ولا يشمل بحال الحكم الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٦٤/٥/٥ بندب مكتب الخبراء ، بعد أن قطع الحكم المطعون فيه فى أسبابه بأن ذلك الحكم قد سقط حق الطعن فيه بالاستئناف ، لما كان ما تقدم فان النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٨ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وإبراهيم علام ، وأحمد ضياء الدين حنفى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(٢٢)

الطعن رقم ٣٢٩ لسنة ٣٩ القضائية :

(١) التزام . "مصادر الالتزام" . العقد . "أركان العقد . الرضا . عيوب الإرادة . الغش والتدليس" .

استعمال حيلة غير مشروعة قانونا فى خداع المتعاقد ، شرط فى الغش والتدليس م ١٢٥ مدنى . مثال .

(ب) محكمة الموضوع . سلطة محكمة الموضوع . " فى تقدير أثر التدليس فى نفس العاقد المخدوع " . التزام . مصادر الالتزام . العقد . أركان العقد . الرضا . عيوب الرضا . التدليس .

أثر التدليس فى نفس المتعاقد المخدوع . واقع . استقلال قاضى الموضوع بتقديره . مثال .

(ج) حكم . تسبيب الحكم . عيوب التدليل . القصور . " ما لا يعد كذلك " . " الفساد فى الاستدلال " . " ما لا يعد كذلك " . مخالفة الثابت فى الأوراق . " ما لا يعد كذلك " . التزام . مصادر الالتزام . العقد . أركان العقد . الرضا . عيوب الإرادة . التدليس . محكمة الموضوع . سلطة محكمة الموضوع . فى تقدير دفوع التدليس . دفاع .

نفى الحكم بما له من سلطة تقديرية ، وقوع التدليس ، استنادا إلى ما كشفت عنه ظروف الدعوى وملابساتها ، وله مأخذه الصحيح من الأوراق ، وسائغ مؤد إلى النتيجة التى انتهى إليها .

عدم تتبعه لشتى مناحى الطلبات ووجوه الدفاع . لا قصور ولا فساد فى الاستدلال أو مخالفة الثابت فى الأوراق .

١ — إذا كان من المقرر فى قضاء محكمة النقض ، أنه يشترط فى الغش والتدليس وعلى ما عرفته المادة ١٢٥ من القانون المدنى ، أن يكون ما استعمل فى خدع المتعاقد حيلة ، وأن تكون هذه الحيلة غير مشروعة قانونا . وكان الحكم قد فهم واقعة الدعوى ، ثم عرض لما طرأ على المتعاقدة بسبب فقـــد ولدها وأبنائه جميعا ، وإستبعد أن يكون ما أولته إياها المتعاقد معها — وهى إبنتها — من عطف ، وكذلك عطف شقيقاتها ، هو من وسائل الاحتيال ، بل هو الأمر الذى يتفق وطبيعة الأمور ، وأن ما يغايره هو العقوق ، كما استبعد أن تكون التصرفات الصادرة من الأم لبناتها — بعد وفاة ولدها الوحيد — قد قصد بها غرض غير مشروع ، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

٢ — إذا كان تقدير أثر التدليس فى نفس العاقد المخدوع ، وما إذا كان هو الدافع إلى التعاقد ، من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه ، أنه استظهر الظروف الذاتية للمتعاقدة والتى ألمت بها إثر وفاة ولدها الوحيد ، وجميع أبنائه فى حادث الباخرة دندرة ، واستبعد الحكم أن يكون عطف المتعاقدة معها — وهى إبنتها — وكذلك عطف بناتها الأخريات ، على والدتهن فى محنتها من الوسائل الاحتيالية المعتبرة ركنا فى التدليس المفسد للعقود ، كما استبعد الحكم ما أثير بشأن وجود ختم للمتعاقدة مع زوج المتعاقدة معها ، وأن هذه الأخيرة انتهزت هذه الفرصة ، فوقعت بذلك الختم على العقدين موضوع النزاع ، وذلك لعدم اتخاذ طريق الطعن بالتزوير على هذين العقدين ، واستبعد الحكم أيضا ما إدعته الطاعنات من وقوع إكراه أدبى على المتصرفة أدى إلى التعاقد ، واستخلص ذلك من أن الطاعنات لم تقلن إن المتصرف إليها لجأت إلى تهديد المتصرفة بخطر جسيم ، فإن ما قرره الحكم يكفى لحمل قضائه فى نفى التدليس والإكراه الأدبى .

٣ — إذا كان الحكم قد نفى وقوع تدليس من الإبنة المتصرف إليها ضد والدتها المتصرفة لها ، وأفصح بما له من سلطة تقديرية ، عن أن مشاعر الود التى أبدتها المتصرف إليها نحو أمها ، إثر فجيعتها فى ولدها تتفق مع طبيعة الأمور ، وأنها ليست من قبيل الطرق الاحتيالية التى يقوم بها التدليس ، ومن أن أمرا لم يلبس على الأم المتصرفة ، بحيث يضللها عن حقيقة ما اتجهت إليه ، بالتصرف فى بعض ما لها للتصرف إليها ولباقى بناتها — ومنهن من تطعن على هذا التصرف — وكان هذا الذى أفصح عنه الحكم يقوم على ما تكشف من ظروف الدعوى وملابساتها ، وله مأخذه الصحيح من الأوراق وكان سائغا ، ويؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها ، فإنه لا يكون عليه إن هو لم يتتبع الطاعنات ، فى شتى مناحى طلباتهن ووجوه دفاعهن والرد عليها ، إذ فى قيام الحقيقة التى اقتنع بها وأورد دليلها ، الرد الضمنى المسقط لكل تلك الأوجه ، ومن ثم فإن النعى على الحكم بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعنتين وشقيقتهما ... ... أقمن الدعوى رقم ١٩٦١/٥٣٦٤ مدنى كلى القاهرة ضد شقيقتهن المطعون عليها (... ... ...) وضد والدتهن السيدة ... ... (الطاعنة الثالثة) وضد والدهن ... ... وقلن بيانا لها إن المطعون عليها أقامت ضد والدتهن المذكورة — الطاعنة الثالثة — الدعويين رقمى ٥٣١ و ١٥٠٢ سنة ٦٢ كلى القاهرة . طلبت فى الأولى منهما الحكم بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ١٢ مايو سنة ١٩٦١ والمتضمن بيعها لها ٧ ف و ١٧ ط بناحية سند بسط مركز زفتى . وفى الثانية الحكم بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ١٢ مايو

سنة ١٩٦١ المتضمن بيعها لها ٤ ط من ٢٤ ط فى منزل بمدينة ميت غمر ، كما أقامت ضد والدهن المشار إليه الدعوى رقم ١٩٦٢/١٥١٤ مدنى كلى القاهرة . وطلبت الحكم بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ١٢ مايو سنة ١٩٦١ المتضمن بيعه لها ١٤ ط من ٢٤ ط فى نفس المنزل السابق الذكر، وقلن إنه إذ كانت العقود سالفة البيان مزورة كما أن الأطيان موضوع الدعوى رقم ٥٣١ سنة ٦٢ مدنى كلى القاهرة تدخل ضمن العقد الصادر لهن من والدتهن المتقدمة الذكر — الطاعنة الثالثة — المؤرخ ١٢ مايو سنة ١٩٦٠ والمسجل فى ١٦ سبتمبر سنة ١٩٦١ والمتضمن بيعها لهن ١٥ ف و ٥ ط و ١١ س، وقد صدرت هذه التصرفات إضرارا بهن، فقد أقمن الدعوى بطلب الحكم بإبطال العقود المشار إليها ، وقررت المحكمة ضم الدعاوى سالفة الذكر إلى الدعوى رقم ١٩٦١/٥٣٦٤ مدنى كلى القاهرة ليصدر فيها حكم واحد، وبتاريخ ١٤ فبراير سنة ١٩٦٥ قضت المحكمة بصحة ونفاذ العقود الثلاثة موضوع الدعاوى أرقام ٥٣١ ، ١٥٠٢، ١٩٦٢/١٥١٤ المرفوعة من المطعون عليها، ورفض الدعوى رقم ١٩٦١/٥٣٦٤ مدنى كلى القاهرة سالفة البيان. استأنفت الطاعنات وشقيقتهما هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٨٢/٧٠٣ق ، وأضفن إلى الدفاع الذى تمسكن به أمام محكمة أول درجة قولهن إن التصرفات موضوع الدعاوى أرقام ٥٣١ ، ١٥٠٢ ، ١٩٦٢/١٥١٤ مدنى كلى القاهرة قد تمت لصالح المطعون عليها تحت تأثير التدليس والإكراه ، وبتاريخ ١٥ من أبريل سنة ١٩٦٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنات فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وفى الجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنات فى السبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى والقصور فى التسبيب والخطأ فى القانون، وفى بيان ذلك يقلن إنهن تمسكن بأن المطعون عليها قد حصلت من والدتهن الطاعنة الثالثة على عقود البيع موضوع النزاع بطريق التدليس وأنهن حددن وسائل هذا التدليس فيما ذكرنه من أن المطعون عليها إغتنمت هى وزوجها فرصة ما أصاب والدتهن المذكورة من عجز واستسلام على إثر وفاة ولدها المرحوم ... ... غرقا ومعه جميع أبنائه فى حادث الباخرة دندرة فأولياها عطفهما

يبغيان به تضليلها إلى أن أمكنهما بذلك ابتزاز أموالها ، و إذ كان هذا المسلك منهما هو من مقومات التدليس كما أنه يتصل بوسيلته و باستعمالها ، و إذ لم يحصل الحكم المطعون فيه هذا الواقع بل تجاهله ، وانتهى به ذلك إلى النظر للعواطف التى أبدتها المطعون عليها نحو والدتها الطاعنة الثالثة مجردة عن الغرض الذى قصـــدت إلى تحقيقه من إبدائها نحوها ، وما إذا كان غرضا مشروعا أو غير مشروع ، وكانت هذه العواطف هى الدافع إلى التعاقد أم لم تكن ، كما لم يلتفت الحكم إلى أن وصف هذه العواطف هو مما يمكن أن يتغير بتغير حالها واستعمالها ، فإنه يكون قد أخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى كما يكون معيبا بالقصور ، و إذ فسد الحكم نتيجة لذلك فى التكييف القانونى لهذا الواقع باعتبار أنه يكوّن الأساليب الاحتيالية التى أدخلتها المطعون عليها فى روع الطاعنة الثالثة وحملتها بذلك على إصدار العقود المشار إليها ، وغاب عن الحكم بذلك ، البحث فيما إذا كانت هذه الأساليب مشروعة أو غير مشروعة ، فإنه يكون معيبا بالخطأ فى القانون .

وحيث إنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه عرض لدفاع الطاعنات وحصله فى أن المطعون عليها وزوجها قد أبديا نحو الطاعنة الثالثة — غداة فجيعتها فى ولدها الوحيد و أبنائه جميعا فى حادث الباخرة دندرة — من العواطف والحنو الزائف والرعاية المضللة ما دفع الطاعنة الثالثة وهى فى حال من الضعف البدنى وخلل التفكير بالإضافة إلى ما كانت تعانيه من حالة نفسية سيئة بسبب حزنها على ولدها أن تتصرف للمطعون عليها بالعقدين موضـــوع الطعن بالتدليس فى العقارات المبينة بهما ، ثم رد الحكم على هذا الدفاع بما أورده من أن عطف المطعون عليها على والدتها الطاعنة الثالثة فى محنتها هو أمر طبيعى وأن نقيضه هو العقوق ، وأنه لا يمكن وصف هذا العطف من بنت نحو والدتها بعد فجيعتها فى وحيدها بالزيف والغش اللذين لم يقم دليل عليهما ، وأنه من ثم لا يمكن اعتبار ذلك العطف طرقا احتيالية ، وأضاف الحكم أن الطاعنة الثالثة تصرفت فى بعض أموالها إلى بناتها الأخريات ومنهن الطاعنتان الأولى والثانية فى ذات الظروف ولم ينسب إليهن التدليس والاحتيال ، وأن هـــذه التصرفات جميعها لم تكن من الطاعنة الثالثة إلا بدافع الأمومة . ثم رتب الحكم على هذا الذى حصله من واقع الدعوى أن العقود موضوع النزاع لم تتم نتيجة تدليس من المطعون عليها ، لما كان

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط فى الغش والتدليس وعلى ما عرفته المادة ١٢٥ من القانون المدنى أن يكون ما استعمل فى خدع المتعاقد حيلة وأن تكون هذه الحيلة غير مشروعة قانونا ، وكان الحكم - وعلى ما سلف البيان - قد فهم واقعة الدعوى على النحو الذى أوضحته الطاعنات فى استئنافهن ، وهو ذاته ما أثرنه فى سبب الطعن ثم عرض الحكم لما طرأ على الطاعنة الثالثة بسبب فقد ولدها وأبنائه جميعا . واستبعد أن يكون ما اولته إياها المطعون عليها من عطف ، وكذلك عطف الطاعنتين الأولى والثانية وشقيقتهما هو من وسائل الاحتيال ، بل هو الأمر الذى يتفق وطبيعة الأمور وأن ما يغايره هو العقوق ، كما استبعد أن تكون التصرفات الصادرة من الأم لبناتها ومنهن المطعون عليها - وبعد وفاة ولدها الوحيد - قد قصد بها غرض غير مشروع ، فإن النعى على الحكم بسبب الطعن يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنات ينعين على الحكم المطعون فيه بباقى السبب الأول وبالسبب الثانى الخطأ فى تطبيق القانون ويقلن فى بيان ذلك إنهن تمسكن ببطلان عقدى البيع موضوع النزاع للتدليس الذى قدمن عناصره والأدلة عليه من حيث هو استعمال للحيلة بقصد تضليل الطاعنة الثالثة وابتزاز مالها ، وأنه هو الدافع إلى التعاقد ، وأن هذه الأخيرة قد فهمت الأمور التى إتصلت بإصدار هذين العقدين للمطعون عليها على خلاف الحقيقة ، وانساقت بتأثير من هذا الفهم الخاطىء إلى التعاقد وإنه يتعين أن يؤخذ فى تقدير جميع هذه الأمور بمعيار شخصى تراعى فيه حال الطاعنة الثالثة ، كما تمسكن بأن العقدين اللذين أصدرتهما الطاعنة الثالثة للمطعون عليها صوريان لانعدام السبب بعدم دفع ثمن الأعيان الواردة بهما ، وبأن ختم الطاعنة الثالثة كان مع زوج المطعون عليها مما سهل تحرير هذين العقدين فى ظل حالة من الإكراه الأدبى الذى تعرضت له ، غير أن الحكم المطعون فيه لم يأخذ بالمعيار الشخصى فى تقدير أثر الطرق الاحتيالية التى إتبعتها المطعون عليها نحو الطاعنة الثالثة مع مراعاة ضعفها بسبب تقدمها فى السن ومراعاة سذاجتها وجهلها وما أثقلها به الحزن على ولدها من وهن ، وأطرح الحكم دلالة وجود ختم الطاعنة الثالثة لدى زوج المطعون عليها بحجة أن هذا الدفاع ينطوى على إدعاء بالتزوير لم تسلك الطاعنات طريقه القانونى وبذلك لم يسمح الحكم بتحقيق هذا الدفاع بطريق البينة ، وذهب إلى أنه لم

يستشف من وقائع الدعوى أثرا للإكراه الأدبى ، مع أن هذا الإكراه قائم من وجود ختم الطاعنة الثالثة لدى زوج المطعون عليها ومن التسلط الذى وقع عليها من هذه الأخيرة ، كما أطرح الحكم إدعاء الطاعنات بالصورية بقوله إن هذا الإدعاء لا يسانده دليل ، وأن ما تمسكت به الطاعنات من أن ثمنا لم يدفع للأعيان الواردة فى العقدين مردود بما أثبت فيهما من أن الثمن قد دفع وأنه بفرض صحة هذا الإدعاء فإنه لا يؤدى إلى أبطال العقدين حتى ولو كانا يخفيان هبة ، وفات الحكم أن هذه الوقائع يجوز إثباتها بالبينة وأنه يجب فى الهبة أن تكون النية فيها متمحضة للتبرع وأنه إذا داخلها التدليس بطلت وهو ما يعيب الحكم بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان تقدير أثر التدليس فى نفس العاقد المخدوع وما إذا كان هو الدافع إلى التعاقد من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه وعلى ماسلف البيان فى الرد على السبب الأول أنه استظهر الظروف الذاتية للطاعنة الثالثة والتى ألمت بها إثر وفاة ولدها الوحيد وجميع أبنائه فى حادث الباخرة دندرة ، واستبعد الحكم أن يكون عطف المطعون عليها وبناتها الأخريات ومنهن الطاعنتان الأولى والثانية على والدتهن فى محنتها من الوسائل الاحتيالية المعتبرة ركنا فى التدليس المفسد للعقود ، كما استبعد الحكم ما أثارته الطاعنات بشأن وجود ختم الطاعنة الثالثة مع زوج المطعون عليها وأن هذه الأخيرة انتهزت هذه الفرصة فوقعت بذلك الختم على العقدين موضوع النزاع وذلك لعدم اتخاذ الطاعنات طريق الطعن بالتزوير على هذين العقدين ، واستبعد الحكم أيضا ما ادعته الطاعنات من وقوع إكراه أدبى على الطاعنة الثالثة أدى إلى التعاقد ، واستخلص الحكم ذلك من أن الطاعنات لم يقلن إن المطعون عليها لجأت إلى تهديد الطاعنة الثالثة بخطر جسيم ولما كان هذا الذى قرره الحكم يكفى لحمل قضائه فى نفى التدليس والإكراه

الأدبي فإن ماتثيره الطاعنات لايعدو أن يكون مجادلة موضوعية فيما تستقل به محكمة الموضوع، و يكون النعي بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنات ينعين بالسبب الثالث على الحكم القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقلن إنهن تمسكن بأن الغاية من سلسلة البيوع الصادرة من الطاعنة الثالثة والتى أعقبت وفاة ولدها كان تجريدها من مالها لصالح المطعون عليها بعدأن تسلطت هى وزوجها عليها نتيجة لما أصابها من ضعف واستسلام بسبب شيخوختها وحزنها على ولدها ، وأنهن طلبن إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات أن البيوع المشار إليها قد صدرت من الطاعنة الثالثة بتأثير من الغش ، وأن ثمنا لم يدفع للأعيان موضوع هذه البيوع ، و إذ لم يرد الحكم على هذا الدفاع وتجاهل طلبهن إحالة الدعوى إلى التحقيق ، واستبعد الزيف من العواطف التى أبدتها المطعون عليها نحو والدتها مع أن هذا الزيف يمكن أن يكون، وقرر أن بيع الأم لابنتها لايعد تصرفا غير مشروع مع أنه يمكن أن يعد كذلك ، و إذ لم يسبب الحكم ماذهب إليه من أن المبالغة فى الحنان لاتعد تضليلا وقرر أن الطاعنات لم يطلبن إحالة الدعوى إلى التحقيق على خلاف ماهو ثابت من أنهن تقدمن بهذا الطلب لإثبات الغش ، و إذ لم يرد الحكم على ماتمسكن به للتدليل على التدليس من أن العقد الصادر للمطعون عليها من والدها عن ١٤ ط من ٢٤ط فى منزل ميت غمر قد تم فى نفس الظروف التى تم فيها العقدان الصادران لها من والدتها ، وأن هـذا الوالد كان قد بلغ من العمر ثمانين عاما وقت هذا التصرف ، فإن الحكم يكون معيبا بالقصور فى التسبيب و بالفساد فى الاستدلال وبمخالفة الثابت فى الأوراق .

وحيث إن هذا النعي بجميع وجوهه مردود ، ذلك أنه لما كان يبين مما سبق فى الرد على السبب الأول للطعن أن الحكم المطعون فيه قد نفى وقوع تدليس من المطعون عليها ضد والدتها الطاعنة الثالثة ، وأفصح بما له من سلطة تقديرية عن أن مشاعر الود التى أبدتها المطعون عليها نحو أمها إثر فجيعتها فى ولدها متفقة مع طبيعة الأمور، وأنها ليست من قبيل الطرق الاحتيالية التى يقوم بها التدليس وعن أن أمرا لم يلابس على الطاعنة الثالثة بحيث يضللها عن حقيقة ما اتجهت

إليه بالتصرف فى بعض مالها المطعون عليها ولباقى بناتها ومنهن الطاعنتان الأولى والثانية ، وكان هـذا الذى أفصح عنه الحكم يقـوم على ماتكشف من ظروف الدعوى وملابساتها وله مأخذه الصحيح من الأوراق وكان سائغا و يؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها ، فإنه لايكون عليه إن هو لم يتتبع الطاعنات فى شتى مناحى طلباتهن ووجوه دفاعهن والرد عليها ، إذ فى قيام الحقيقة التى اقتنع بها وأورد دليلها ، الرد الضمنى المسقط لكل تلك الأوجه ، ومن ثم يكون النعى على الحكم بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت فى الأوراق بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٩ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، وابراهيم السعيد ذكرى .

(٢٣)

الطعن رقم ٢٤ لسنة ٣٤ القضائية :

(ا) نقض . " أسباب الطعن " .

وجوب تفصيل أسباب الطعن بالنقض فى تقرير الطعن . إحالة الطاعن فى هذا الشأن إلى صحيفة الاستئناف . لا يكفى .

(ب) ضرائب . " ضريبة الأرباح التجارية " . سمسرة . عمل .

خضوع الأرباح الناتجة من الوساطة لضريبة الأرباح التجارية . شرطه . تعلق الوساطة بالبيع والشراء وأن يكون الوسيط مستقلا فى أدائه لعمله . الوسيط المشار إليه بالمادة ٦٧٦ مدنى . إعتباره أجيرا . خضوعه لضريبة المرتبات والأجور .

(ج) عقد . " تكييف العقد " . ضرائب . " ضريبة الأرباح التجارية" . حكم . " تسبيب الحكم " . محكمة الموضوع .

العبرة فى شئون الضرائب هى بواقع الأمر لا بما يخلعه الأفراد على عقودهم من تسمية أو تكييف . نفى المحكمة — فى حدود سلطتها الموضوعية — علاقة العمل بين الطرفين . إعتبار العمولة ربحا تجاريا تسرى عليه ضريبة الأرباح التجارية . صحيح . عدم لزوم تتبع المحكمة للخصوم فى مناحى دفاعهم .

١ — إذ أوجب القانون تفصيل أسباب الطعن ، فإن مراده بهذا التفصيل فى معنى المادة السابعة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ هو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ذكر هذه الأسباب على سبيل البيان والتحديد ، لإمكان التعرف على المقصود منها و إدراك العيب الذى شاب الحكم . ولما كان ما ينعاه

الطاعنان من أن الحكم المطعون فيه اقتصر على تلخيص سببين من أسباب الاستئناف وأشار إلى باقيها إشارة عابرة قد جاء مجهلا ، لم يوضحا فيه مواطن القصور فيما أغفل الحكم ذكره ، وكان لا يغنى عن ذلك إحالة الطاعنين إلى صحيفة الاستئناف المقدمة ضمن مستنداتهما ، لأن العبرة فى تفصيل الأسباب هى بما جاء فى تقرير الطعن وحده ، لما كان ذلك ، فإن النعى على الحكم بالقصور يكون غير مقبول .

٢ — النص فى الفقرة الثالثة من المادة ٣٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ معدلة بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ على سريان ضريبة الأرباح التجارية والصناعية على " السماسرة وسماسرة الأوراق المالية والوكلاء بالعمولة ، وبصفة عامة كل شخص أو شركة أو وكالة أو مكتب يشتغل بأعمال الوساطة لشراء أو بيع أى نوع من البضائع أو المواد الغذائية أو القيم المالية على اختلاف أنواعها " ، يدل على أن المشرع أخضع للضريبة على الأرباح التجارية ، الأرباح الناتجة من الوساطة دون نظر إلى الاسم الذى يطلق عليها أو الشكل الذى يتم به دفع العمولة للوسيط ، إنما يشترط لذلك أن تكون هذه الوساطة خاصة بالشراء والبيع ، وأن يكون الوسيط مستقلا عن غيره فى أداء عمله ، وهى الخصيصة التى تميزه عن الوسيط الذى عنته المادة ٦٧٦ من القانون المدنى والذى يعمل لحساب رب العمل ويكون تابعا له وخاضعا لرقابته ، ويعتبر الوسيط فى هذه الحالة أجيرا يخضع لضريبة المرتبات والأجور .

٣ — إذا كانت المحكمة للأدلة السائغة التى أوردتها قد استخلصت من الوقائع المطروحة عليها فى حدود سلطتها الموضوعية أن صلة الطاعنين (الممولين) بالمؤسسة الأجنبية التى تعاقدت معهما ، ليست صلة مستخدم أو أجير ، بل كانا يعملان لحسابهما الخاص فيما يقومان به من تصريف منتجاتها دون رقابة أو إشراف من المؤسسة ، ورتبت المحكمة على هذا النظر أن العمولة التى حصلا عليها ، تعتبر ربحا تجاريا تسرى عليه ضريبة الأرباح التجارية والصناعية وفقا لنص المادة ٣٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، فإنها تكون بذلك قد طبقت القانون تطبيقا صحيحا . ولما كانت العبرة فى شئون الضرائب هى بواقع الأمر ، لا بما يخلعه الأفراد على عقودهم من تسمية أو تكييف ، فلا يعيب الحكم إغفاله

الإشارة صراحة إلى بنود العقد المبرم بين الطاعنين و بين المؤسسة سالفة الذكر ، ما دام أن فهمه الواقعى لمركز الطاعنين يتضمن الرد على سند العقد المشار إليه . إذ لا على المحكمة إن هى لم تتبع الخصوم فى مناحى حججهم ودفاعهم ما دامت قد بنت قضاءها على أسباب صحيحة كافية لحمله .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعنين قدما لمأمورية الضرائب إقرارين عن سنتى ١٩٥٠ و ١٩٥١ بأنهما حققا خسارة قدرها ١١٤٠٠ ج ، ٦٥١٧ ج و ٦٤٤ م فى هاتين السنتين على التوالى ، وأجرت المأمورية تعديلات على الإقرارين واعتبرت المنشأة شركة واقع بين الطاعنين فى سنة ١٩٥٠ وحققت خسارة قدرها ٥١٤ جنيها ، واعتبرت المنشأة فردية يختص بها الطاعن الأول فى سنة ١٩٥١ وحققت ربحا قدره ٣٠٨٢٣ ج و ٧٢٤ م ، وإذ اعترض الطاعنان إستنادا إلى أنهما غير خاضعين للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية بل للضريبة على المرتبات والأجور باعتبارهما أجيرين وممثلين تجاريين فى مصر لإحدى المؤسسات الأجنبية وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن، وأصدرت فى ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٥٧ قرارها باعتبار نشاط المنشأة خاضعا للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية فى سنة ١٩٥٠ وباعتماد تحديد المأمورية لنتيجة أعمالها بخسارة قدرها ٥١٤ جنيها فى تلك السنة وبإعادة الملف للمأمورية لتصحيح إجراءات الإخطار بالربط والإحالة على لجنة الطعن بالنسبة لسنة ١٩٥١ ، فقد أقام الطاعنان الدعوى رقم ٤١ لسنة ١٩٥٨ تجارى أمام محكمة القاهرة الإبتدائية ضد مصلحة الضرائب بالطعن فى هذا القرار طالبين إلغاءه فيما قضى به من إعتبارهما خاضعين للضريبة على الأرباح التجارية وفيما تضمنه من إعتبار النموذج رقم ١٨ ضرائب عن سنة ١٩٥١ غير باطل

والحكم بإعتبارهما خاضعين فى علاقتهما بالمؤسسة الأجنبية للضريبة على كسب العمل وباعتبار النموذج رقم ١٨ المشار إليه باطلا بطلانا جوهريا ولا يرتب أثرا. وبتاريخ ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٦١ حكمت المحكمة بتأييد قرار اللجنة المطعون فيه. استأنف الطاعنان هذا الحكم بالإستئناف رقم ٥٠٢ لسنة ٧٩ ق تجارى القاهرة، ومحكمة الإستئناف حكمت فى ٢٨ من نوفمبر سنة ١٩٦٣ بتأييد الحكم المستأنف. قرر الطاعنان بالطعن بطريق النقض فى هذا الحكم ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنان بالوجه الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولان إنهما إستندا فى صحيفة الإستئناف إلى سبعة أسباب فصلا فيها أوجه النعى على حكم محكمة أول درجة ، غير أن الحكم المطعون فيه اقتصر على تلخيص سببين منها وأورد الرد عليهما فى سياق أسبابه ، وأغفل تفصيل الأسباب الخمسة الباقية ولم يرد عليها الأمر الذى يجعله قاصر التسبيب .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن القانون إذ أوجب تفصيل أسباب الطعن فإن مراده بهذا التفصيل فى معنى المادة السابعة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ هو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ذكر هذه الأسباب على سبيل البيان والتحديد لإمكان التعرف على المقصود منها وإدراك العيب الذى شاب الحكم ، ولما كان ما ينعاه الطاعنان من أن الحكم المطعون فيه اقتصر على تلخيص سببين من أسباب الإستئناف وأشار إلى باقيها إشارة عابرة قد جاء مجهلا لم يوضحا فيه مواطن القصور فيما أغفل الحكم ذكره ، وكان لا يغنى عن ذلك إحالة الطاعنين إلى صحيفة الإستئناف المقدمة ضمن مستنداتهما لأن العبرة فى تفصيل الأسباب هى بما جاء فى تقرير الطعن وحده ، لما كان ذلك فإن النعى بهذا السبب يكون غير مقبول .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن محكمة أول درجة بتأييدها قرار لجنة الطعن فيما خلص إليه من إعادة الأوراق للمأمورية لتصحيح إجراءات

الإخطار بالربط وبالإحالة إلى اللجنة بالنسبة لسنة ١٩٥١ تكون قد استجابت لطلبهما من إعتبار النموذج رقم ١٨ ضرائب باطلا ، غير أن الحكم المطعون فيه خالف هذا الرأى وإنتهى إلى صحة النموذج المذكور ، وهذا القضاء ضاربهما إذ أنهما إنفردا بإستئناف حكم محكمة أول درجة ولم تستأنفه مصلحة الضرائب فلا يجوز أن يضارا بطعنهما ، وهو ما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ، ذلك أن قرار لجنة الطعن الصادر فى ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٥٧ قد عرض لما دفع به الطاعنان من بطلان النموذجين رقمى ١٨ و ١٩ ضرائب سنة ١٩٥١ فى قوله " ... إنه فيما يختص بالنموذج ١٨ ضرائب فإنه أحال إلى المادة ٤٥ من القانون التى نصت على ضرورة إبداء الملاحظات على التعديلات أو التصحيحات التى أدخلتها المأمورية على الإقرار فى خلال شهر على الأكثر من استلامه وإلا ربطت المأمورية الضريبة وفقا لوجهة نظرها وأصبحت واجبة الأداء هذا فضلا عن أن الممول لم يضار بارسال هذا النموذج فهو قد رد عليه فعلا فى خلال الموعد القانونى ولم يرأى اعتراض عليه و بذلك لا يكون هناك أى ضرر من ارسال النموذج على هذا النحو وحيث لا ضرر فلا محل للتمسك بالبطلان . وأما عن النموذج رقم ١٩ ضرائب فان اللجنة ترى أن المأمورية قد تسرعت فعلا فى إرساله قبل انقضاء مدة الشهر على ارسال النموذج ١٨ ضرائب وقبل أن يقوم الممول بالرد عليه . وكذلك الحال بالنسبة للاحالة على اللجنة إذ تمت قبل انقضاء شهر على إرسال النموذج ١٩ ضرائب وقبل أن يطعن الممول فيه ..." ولما كان مفاد هذا من القرار أنه انتهى إلى صحة النموذج رقم ١٨ ضرائب و إلى بطلان النموذج رقم ١٩ ضرائب ، وكانت محكمة أول درجة قد أيدت القرار المذكور فيما انتهى إليه من صحة النموذج ١٨ ضرائب ، و إذ استأنف الطاعنان هذا الحكم وأيده الحكم المطعون فيه فيما قضى به فى هذا الخصوص ، فإنه لا يكون قد أضر الطاعنين بطعنهما ، و يكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالوجه الثانى من السبب الأول وبالأوجه السبعة الأولى من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون

والقصور فى التسبيب ، ويقولان فى بيان ذلك إن الحكم المطعون فيه انتهى إلى إخضاعهما للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية فى سنة ١٩٥٠ على سند من القول بأن الفقرة الثالثة من المادة ٣٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ تقضى بسريان هذه الضريبة على السماسرة والوكلاء بالعمولة ، وأن للطاعن الأول سجلا تجاريا يمارس بمقتضاه أعمال الاستيراد والتصدير والوكالة بالعمولة ، وأن المنشأة أرفقت بإقرارها الضريبى حسابا بالأرباح والخسائر تضمن بنودا من المصروفات تحملها الطاعنان وحققت خسائر لهما استغرقت قدرا كبيرا من الدخل المتحصل بما يفيد أنهما يعملان لحسابهما الخاص ، وأن نشاطهما بطبيعته تجارى ناتج من تضافر رأس المال والعمل ، وقد توافر فيـــه عنصر المخاطرة الأمر الذى لا يجعلهما خاضعين للضريبة على المرتبات والأجور ، لأن الأجر يجب أن يكون ثابتا دوريا يمنح للعامل الذى لا يشارك أحدا فى عمله ، خلافا للطاعنين إذ يكونان شركة واقع بينهما ، هذا فى حين أن الطاعنين استندا فى عدم خضوعهما للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية إلى ما ورد بالترجمة الرسمية للعقد المؤرخ ١٤ من يوليو ١٩٤٩ والمبرم فى بودابست بين الطاعن الأول وبين مؤسسة التجارة الخارجية للصناعات الثقيلة المجرية والذى يبين من نصوصه أنهما يعملان ممثلين تجاريين لتلك المؤسسة ويرتبطان بها برابطة التبعية ويخضعان لسيطرتها وتوجيهها ويعملان باسمها ولحسابها ويتقاضيان نسبة مئوية معينة من صافى ثمن الأدوات التى تتعاقد عليها المؤسسة مباشرة وتقوم هى بتوريدها ، الأمر الذى يجعل صلتهما بالمؤسسة هى علاقة عمل فى معنى المادتين ٦٧٤ و ٦٧٦ من القانون المدنى . ويضيف الطاعنان أن العبرة فى تحديد نوع الضريبة هى بطبيعة العمل الممـارس دون مراعاة لمـا إذا كان القائم به فردا أو شركة ، كما أن الشخص قد يخضع لضريبتين نوعيتين إذا حقق إيرادا من نوعين مختلفين ، ووجود سجل تجارى باسم الطاعن الأول وافتراض مزاولته أعمالا تجارية بمقتضاه لا يؤثر على خضوعه للضريبة على المرتبات والأجور بالنسبة للإيرادات التى يحققها من نشاطه فى علاقته بالمؤسسة الأجنبية التى يعمل ممثـــلا تجاريا لهـا ، علاوة على أن مفاد المادتين ٦١ و ٦٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ أنه ليس بلازم أن يكون الأجر ثابتا أو دوريا ، وإنمـا إذا توافرت خصائص عقد العمل فلا عبرة بشكل

الأجر أو كيفية دفعه ، هذا إلى أن قيام الممول الخاضع للضريبة على المرتبات بإنفاق مصروفات فى سبيل القيام بعمله وأيا كانت جسامة هذه النفقات لا يمكن أن يغير من نوع الضريبة التى يحق فرضها عليه ، خاصة وأن هذه النفقات التى تكبدها الطاعنان استلزمتها نصوص عقد العمل وشروطه وظروفه ، غير أن الحكم المطعون فيه خالف ذلك كله ولم يشر إلى العقد المبرم بين الطرفين ولا إلى ما تضمنه من أحكام ، مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون وبالقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى الفقرة الثالثة من المادة ٣٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ معدلة بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ على سريان ضريبة الأرباح التجارية والصناعية على "السماسرة وسماسرة الأوراق المالية والوكلاء بالعمولة وبصفة عامة كل شخص أو شركة أو وكالة أو مكتب يشتغل بأعمال الوساطة لشراء أو بيع أى نوع من البضائع أو المواد الغذائية أو القيم المالية على اختلاف أنواعها" يدل على أن المشرع أخضع للضريبة على الأرباح التجارية ، الأرباح الناتجة من الوساطة دون نظر إلى الاسم الذى يطلق عليها أو الشكل الذى يتم به دفع العمولة للوسيط ، إنما يشترط لذلك أن تكون هذه الوساطة خاصة بالشراء والبيع ، وأن يكون الوسيط مستقلا عن غيره فى أداء عمله ، وهى الخصيصة التى تميزه عن الوسيط الذى عنته المادة ٦٧٦ من القانون المدنى ، والذى يعمل لحساب رب العمل ويكون تابعا له وخاضعا لرقابته ، ويعتبر الوسيط فى هذه الحالة أجيرا يخضع لضريبة المرتبات والأجور ، ولما كان الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه قد عرض لوضع الطاعنين فى قوله " إنه يبين من مطالعة الإقرار المقدم من الطاعنين أنهما أرفقا به بعض الوثائق ومنها ما سمياه حساب الأرباح والخسائر ، وقد تضمن هذا الحساب بيانا تفصيليا عن المهايا والمكافآت والإيجار ومصاريف البضائع واستهلاك السيارات . . . ولا جدال أن هذه القيود التى تمثل المصروفات والنفقات التى يتحملها الطاعنان إنما تتعلق بنشاط تجارى فى طبيعته بعيد كل البعد عن أن يوصف بأنه خاص بأجير أو موظف أو عامل ، لأن من طبيعة هذه المصروفات سالفة الذكر أنها لا تكون إلا عن النشاط التجارى فقط ، لأنها قد تستغرق فى بعض

الأحيان نصيبا كبيرا من الدخل قد يعادله أو يزيد عنه ... والقرينة المستمدة من إقرارهما الذى يدعيان فيه أن نشاطهما أسفر عن خسارة فى سنة من السنوات تنم حتى ولو لم تحقق الخسارة عن دليل واضح بأن نشاطهما هو نشاط تجارى بكل ما تحمله هـذه الكلمة من معنى سواء فى حدود تطبيق قانون التجارة أو فى حدود تطبيق القانون الضريبى، ومما يؤيد هذا النظر أن للنشأة سجلا تجاريا باسم الطاعن الأول خاص بالإستيراد والتصدير والمطالبة بالعمولة (يراجع ملف المأمورية) وأن لها رأسمالها وبالتالى يكون الإيراد الناتج من اشتراك رأس المال المشار إليه والعمل خاضعا للضريبة على الأرباح التجارية ، وقد ثبت من واقع إقرارهما أن عنصر المخاطرة قد توافر هو الآخر فقدرا خسارتهما فى سنة ١٩٥٠ بمبلغ ١١٤٠٠ج وقدرتها المأمورية واللجنة من بعدها بمبلغ ٥١٤ج، وإزاء هذا جميعه يكون الطاعنان ممولين خاضعين لضريبة الأرباح التجارية والصناعية سواء كانا فى ذلك يعملان لحسابهما الخاص أو كوكيلين بالعمولة كما ذهبت إلى ذلك مأمورية الضرائب ولجنة الطعن من بعدها " ، وأضاف الحكم المطعون فيه مايلى: "... ولا شك أن مثل هذا الحساب يقطع بأن الممول إنما يعمل لحسابه الخاص وليس لحساب رب عمل يتبعه، وإلا لما تحمل هذه النفقات وهذه المصروفات التى من شأنها توافر عنصر المجازفة بالربح والخسارة ، بل أكثر من ذلك فإن إقرارهما المقدم عن سنة ١٩٥٠ ورد به صراحة أن المصروفات قد استنفدت رأس المال مما أدى إلى تحقيق خسارة ، أى أن هناك رأسمال وإيرادات ومصروفات وزيادة نفقات على الإيرادات أسفرت عن خسارة، وكل هذه الخصائص هى التى تميز النشاط الخاضع للضريبة على الأرباح التجارية عن النشاط الخاضع للضريبة على المرتبات والأجور..." وكان يبين مما سلف أن المحكمة للأدلة السائغة التى أوردتها قد استخلصت من الوقائع المطروحة عليها فى حدود سلطتها الموضوعية أن صلة الطاعنين بالمؤسسة الأجنبية التى تعاقدت معهما ليست صلة مستخدم أو أجير ، بل كانا يعملان لحسابهما الخاص فيما يقومان به من تصريف منتجاتها دون رقابة أو إشراف من المؤسسة ، ورتبت المحكمة على هذا النظر أن العمولة التى حصلا عليها فى سنة ١٩٥٠ تعتبر ربحا تجاريا تسرى عليه ضريبة الأرباح التجارية والصناعية وفقا لنص المادة ٣٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩

فإنها تكون بذلك قد طبقت القانون تطبيقا صحيحا ، ولما كانت العبرة فى شئون الضرائب هى بواقع الأمر لا بما يخلعه الأفراد على عقودهم من تسمية أو تكييف فليس يعيب الحكم إغفاله الإشارة صراحة إلى بنود العقد المبرم بين الطاعنين وبين المؤسسة سالفة الذكر مادام فهمه الواقعى لمركز الطاعنين يتضمن الرد على سند العقد المشار إليه ، إذ لا على المحكمة إن هى لم تتبع الخصوم فى مناحى حججهم ودفاعهم ما دامت قد بنت قضاءها على أسباب صحيحة كافية لحمله . لما كان ذلك ، وكان لا يؤثر فى سلامة الحكم ما استلزمه من ثبات الأجر ودوريته أو اشتراطه انعدام عنصر رأس المال كلية ، أو تقريره وجوب كون التابع فردا لا شركة للقول بتوافر علاقة التبعية لأن هذه التقريرات - أيا كان وجه الرأى فيها - إنما جاءت تزيدا يستقيم الحكم بدونه ، لما كان ما تقدم فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

وحيث إن النعى بالوجه الثامن من السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه عول ضمن ما ساقه من تبريرات لاخضاعهما للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية فى سنة ١٩٥٠ على أن الطاعنين قدما إقرارهما الضريبى متضمنا ارتضاءهما الخضوع لتلك الضريبة النوعية ، وهو من الحكم مخالفة للقانون ، لأنه علاوة على عدول الطاعنين عما ورد بذلك الإقرار ، وتمسكهما أمام لجنة الطعن وأمام محكمة الموضوع بوجوب انطباق ضريبة المرتبات والأجور على إيرادهما موضوع النزاع ، فإن ما يرد بالإقرار الضريبى من خطأ فى نوع الضريبة لا يفقد الممول حقه فى أن يعامل بالضريبة الواجب انطباقها عليه وفق أحكام القانون .

وحيث إنه لما كان البين من الإطلاع على الحكم المطعون فيه أنه لم يؤسس قضاءه على تقديم الطاعنين إقرارهما باعتبارهما خاضعين الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ، فإن سبب النعى لا يصادف محلا .

وحيث إن حاصل النعى بالوجه التاسع من السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول الطاعنان إنه مع افتراض

عدم خضوعهما للضريبة على المرتبات والأجور لانعدام علاقة التبعية بينهما وبين المؤسسة الأجنبية، فإنهما يخضعان للضريبة على المهن غير التجارية التي أصبحت ضريبة القانون العام بصدور القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ ، لأن العمل الذي يؤديانه لا يعتبر بذاته من الأعمال التجارية الخاضعة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية .

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى صحيحا وعلى ما سلف البيان إلى إخضاع نشاط الطاعنين خلال سنة ١٩٥٠ للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ، فلا يقبل منهما التذرع بأن هذه الضريبة لا تسري على نشاطهما المذكور، وأنه تسري عليه ضريبة نوعية أخرى هي الضريبة على المهن غير التجارية ، ويكون النعي على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

جلسة ٩ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، ومحمد عادل مرزوق ، وابراهيم السعيد ذكرى .

(٢٤)

الطعن رقم ٦١ لسنة ٣٤ القضائية :

ضرائب . "ضريبة الأرباح الاستثنائية" . حكم . "قصور" . خبرة . إثبات .

ندب المحكمة خبيرا لفحص حسابات الممول . عدم سداد أمانة الخبير . وجوب استنفاد المحكمة كل مالها من سلطة التحقيق للتوصل إلى كشف الواقع في الدعوى بفحص المستندات ومراجعة تقديرات المأمورية .

متى كانت المحكمة لم تر الأخذ بتقديرات المأمورية لأرباح الطاعن ورأس ماله الحقيقي المستثمر ، ورأت أن تستعين بخبير لفحصها ، غير أنها عادت وسلمت بصحة هذه التقديرات وأخذت بهـا جملة دون أن تبحث العناصر والأسس التي بنيت عليها لمجرد أن الطاعن عجز عن دفع أمانة الخبير، مع أنه كان يتعين عليها إزاء ذلك أن تقوم هي بفحص المستندات المقدمة في الدعوى لتتبين مدى صحتها وأن تراجع تقديرات المـأمورية للأرباح ولرأس المـال الحقيقي المستثمر لمعرفة العناصر والأسس التي بنيت عليها ومدى مطابقتها للواقع ، وتثبت نتيجة ما انتهت إليه في حكمها حتى يطمئن المطلع عليه إلى أن المحكمة قد فحصت الأدلة التي قدمت إليها وحصلت منها ما تؤدي إليه وبذلت في هذا السبيل كل الوسائل التي من شأنها أن توصلها إلى ماترى أنه الواقع، غير أن المحكمة التفتت عن كل ذلك وسلمت بكل ما ادعته مصلحة الضرائب دون تمحيص ، واتخذته حجة على الطاعن ، مع أنه ينازعها في هذا الادعاء ، واكتفت المحكمة بالقول بأنه لم يقدم أي دليل يناقض ما ذهبت إليه المصلحة في تقديرها ،

وأنه حال بعدم دفعه الأمانة بغير عذر دون إحالة النزاع إلى مكتب الخبراء لفحص حساباته المدونة بدفاتره ، لما كان ذلك وكانت المحكمة لم تستنفد كل مالها من سلطة التحقيق للتوصل إلى كشف الواقع فى الدعوى ، فإن حكمها يكون قاصر البيان متعينا نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مأمورية ضرائب المنيا قدرت صافى أرباح الطاعن باعتباره شريكا مع شقيقيه المطعون عليهما الثانى والثالث فى شركة واقع تزاول نشاطا تجاريا فى طحن الغلال والاتجار فيها بمبلغ ٨٢٩٠ ج و ١١٥ م فى سنة ١٩٤٩ وبمبلغ ٧٢٨٣ ج و ٧٨٠ م فى سنة ١٩٥٠ ، وحددت رأس ماله الحقيقى المستثمر فى أول السنة الأولى بمبلغ ٦٧٠٥ ج ، وقدرت صافى أرباح كل من الشريكين عن حصتهما بمبلغ ٢٠٥ ج و ٢٥٧ م فى سنة ١٩٤٩ وبمبلغ ٢٦٩ ج و ٢٠٠ م فى سنة ١٩٥٠ وحددت رأس مال كل منهما فى أول السنة الأولى بمبلغ ٤١٠ ج ، وإذ اعترض الممولون المذكورون على هذه التقديرات وعرض الخلاف على لجنة الطعن وأصدرت قرارها فى ١٩٥٦/١١/١٨ بتخفيض أرباح الطاعن إلى مبلغ ١١٢٣ ج فى كل من سنتى النزاع ، وحددت رأسماله المستثمر فى أول السنة الأولى بمبلغ ٧٢٠٠ ج وأرباح كل من شريكيه بمبلغ ١٦٨ ج فى سنة ١٩٤٩ ومبلغ ٦٩ ج و ١٠٥ م فى المدة من ١٩٥٠/١/١ حتى ١٩٥٠/٥/٣١ ، وحددت رأس مال كل منهما فى أول السنة الأولى بمبلغ ٤٥٤ ج تطبيقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ فقد أقامت مصلحة الضرائب — المطعون عليها الأولى — الدعوى رقم ١٣٦ سنة ١٩٥٦ تجارى المنيا الابتدائية بالطعن فى هذا القرار طالبة إلغاءه وتأييد

تقدير المأمورية ، وبتاريخ ١٩٦٠/١/٢٧ حكمت المحكمة برفض الطعن وتأييد قرار اللجنة ، استأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم بإلغاء قرار لجنة الطعن وتأييد تقديرات المأمورية ، وقيد الاستئناف برقم ١١٤ سنة ٧٧ ق تجارى ، وبتاريخ ١٩٦١/٦/١٥ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبإلغاء قرار لجنة الطعن المؤيد به الصادر بتاريخ ١٩٥٦/١١/١٨ والقضاء بعدم انطباق المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ على نشاط المستأنف عليهم فى سنتى ١٩٤٩ و ١٩٥٠ ، وقبل الفصل فى موضوع تقديرات المأمورية لصافى الأرباح الفعلية فى السنتين المشار إليهما بندب مكتب خبراء وزارة العدل للاطلاع على دفاتر المستأنف عليهم فى السنتين المذكورتين وإبداء الرأى فى التصحيحات التى أدخلتها المأمورية وبيان ما إذا كانت تلك الدفاتر فى ذاتها أمينة وتمثل فى مجموعها حقيقة نشاط المنشأة فيهما وعلى العموم تقدير صافى الأرباح الفعلية فى هاتين السنتين حسبما يبين للخبير المنتدب من واقع الفحص والاطلاع . طعن الطاعن فى الشق القطعى من هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٣٧٩ سنة ٣١ ق . وبتاريخ ١٩٦٨/١/١٠ حكمت محكمة النقض برفض الطعن وأحيلت الدعوى بالنسبة للشق الثانى من الحكم من محكمة استئناف القاهرة إلى محكمة استئناف بنى سويف وقيدت بجدولها برقم ١٣ سنة ١ ق تجارى ولم ينفذ الحكم بندب مكتب الخبراء لعدم دفع الأمانة . وبتاريخ ١٩٦٣/١٢/٣ حكمت المحكمة فى موضوع الاستئناف بتأييد تقديرات مأمورية الضرائب . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، ويقول فى بيان ذلك إن الحكم أقر مأمورية الضرائب على استبعاد دفاتر المنشأة لأن قيودها غير منتظمة ولأن المستندات المقدمة لا تمثل الحقيقة ، فى حين أنه كان يتعين على المحكمة أن تطلع بنفسها على الدفاتر والمستندات للتحقق من صحة ذلك ، هذا إلى أن الحكم اعتمد تقديرات المأمورية لأرباح الطاعن ورأس ماله الحقيقى المستثمر دون

أن يناقش الأسس التى بنيت عليها مع أنها تقديرات جزافية ومبالغ فيها ، وأخذ بالأرقام التى حددتها المأمورية فى مذكرتها دون فحص أو تمحيص للوقوف على حقيقتها وهو ما يعيب الحكم بالقصور .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المحكمة قضت بندب خبير للاطلاع على دفاتر المنشأة لبيان ما إذا كانت تمثل فى مجموعها حقيقة النشاط فى سنتى النزاع وتقدير صافى الأرباح الفعلية فيهما ، ولما لم يقم الطاعن وشريكاه — المطعون عليهما الثانى والثالث — بإيداع أمانة الخبير قضت المحكمة فى موضوع الدعوى بتأييد تقديرات المأمورية لأرباح الطاعن ولرأس ماله الحقيقى المستثمر، مستندة فى ذلك إلى أنها تقر المأمورية فيما انتهت إليه من استبعاد دفاتر المنشأة لأن قيودها غير منتظمة وغير صادقة فى تصوير مركزها المالى ولأن المستندات المقدمة غير صحيحة ، وكان البين من ذلك أن المحكمة لم تر الأخذ بتقديرات المأمورية لأرباح الطاعن ورأس ماله الحقيقى المستثمر ورأت أن تستعين بخبير لفحصها ، غير أنها عادت وسلمت بصحة هذه التقديرات وأخذت بها جملة دون أن تبحث العناصر والأسس التى بنيت عليها لمجرد أن الطاعن عجز عن دفع أمانة الخبير ، مع أنه كان يتعين عليها إزاء ذلك أن تقوم هى بفحص المستندات المقدمة فى الدعوى لتتبين مدى صحتها ، وأن تراجع تقديرات المأمورية للأرباح ولرأس المال الحقيقى المستثمر لمعرفة العناصر والأسس التى بنيت عليها ومدى مطابقتها للواقع ، وتثبت نتيجة ما انتهت إليه فى حكمها حتى يطمئن المطلع عليه إلى أن المحكمة قد محصت الأدلة التى قدمت إليها وحصلت منها ما تؤدى إليه وبذلت فى هذا السبيل كل الوسائل التى من شأنها أن توصلها إلى ما ترى أنه الواقع ، غير أن المحكمة التفتت عن كل ذلك وسلمت بكل ما ادعته مصلحة الضرائب دون تمحيص ، واتخذته حجة على الطاعن مع أنه ينازعها فى هذا الإدعاء ، واكتفت المحكمة بالقول بأنه لم يقدم أى دليل يناقض ما ذهبت إليه المصلحة فى تقديرها ، وأنه حال بعدم دفعه الأمانة بغير عذر دون إحالة النزاع

إلى مكتب الخبراء لفحص حساباته المدونة بدفاتره ، لما كان ذلك ، وكانت المحكمة لم تستنفذ كل ما لها من سلطة التحقيق للتوصل إلى كشف الواقع فى الدعوى ، فإن حكمها يكون قاصرا البيان متعينا نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الطعن فى المرة الأولى كان واردا على مدى انطباق الربط الحكمى على حالة الطاعن فى سنتى النزاع وهى مسألة تغاير المسألة موضوع الطعن الحالى فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ١٥ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار/ بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وإبراهيم علام ، وأحمد ضياء الدين حنفى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(٢٥)

الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) عقد . " إبطال العقد . زواله" . بطلان . بطلان التصرفات . نقض . " أسباب الطعن . السبب الجديد" . إثبات . عبء الإثبات . دفاع .

زوال حق إبطال العقد بالإجازة الصريحة أو الضمنية . م ١٣٩/١ مدنى . عدم التمسك بذلك أمام محكمة الموضوع . عدم قبول إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . عبء إثبات إجازة العقد على من ادعاها .

(ب) عقد . إبطال العقد . سقوطه بالتقادم . بطلان . "بطلان التصرفات . تقادم . التقادم المسقط . نظام عام . نقض . أسباب الطعن . السبب الجديد" .

التمسك بسقوط الحق فى إبطال العقد بالتقادم ، م ١٤٠/١ مدنى ، لايتعلق بالنظام العام . ولا يقبل لأول مرة أمام محكمة النقض .

(ج) دفاع . الإخلال بحق الدفاع . "مالا يعد كذلك" . عقد . "إبطال العقد . استغلال" . بطلان .

النعى على الحكم بالإخلال بحق الدفاع فى شأن نفى الاستغلال ، دون تقديم مايدل على التمسك به أمام محكمة الموضوع ، وإغفالها الرد عليه . عار عن الدليل .

(د) عقد. إبطال العقد. بطلان. بطلان التصرفات. غفلة. حجر. تسجيل. إستغلال. تواطؤ.

كفاية أى من الاستغلال أو التواطؤ لإبطال تصرف ذى الغفلة قبل تسجيل قرار الحجر. م ٢/١١٥ مدنى.

(هـ) عقد. أركان العقد. الرضا. عيوب الرضا. الاستغلال. غفلة.

الاستغلال. م ٢/١١٥ مدنى. تعريفه.

(و) حكم. عيوب التدليل. الفساد فى الاستدلال. " مالا يعد كذلك ". إستغلال. غفلة. عقد. إبطال العقد. بطلان.

إستخلاص الحكم، أن التصرف كان نتيجة استغلال غفلة المتصرف، مما جاء فى تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى من أن العين محل النزاع بيعت بغبن يزيد على خمس قيمتها وقت البيع، ومن إقامة المشترى مع المتصرف فى منزل واحد قبل التصرف، الذى حصل فى الفترة ما بين طلب الحجر عليه وتسجيله، سائغ.

١ — إنه وإن كانت المادة ١/١٣٩ من القانون المدنى تقضى بأن يزول حق إبطال العقد بالإجازة الصريحة أو الضمنية، إلا أنه لما كان من المقرر فى قضاء محكمة النقض، أن عبء إثبات إجازة عقد قابل للابطال، إنما يقع على عاتق مدعى الإجازة، وإذ لم يقدم الطاعنون ما يدل على تمسكهم بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع، وإغفالها تحقيقه، فإنه لا يقبل منهم إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض.

٢ — يسقط الحق فى إبطال العقد بالتقادم إذا لم يتمسك به صاحبه خلال ثلاث سنوات عملا بالمادة ١/١٤٠ من القانون المدنى. ولما كان من المقرر أن التقادم لا يتعلق بالنظام العام، ويجب التمسك به أمام محكمة الموضوع. فإنه إذا لم يثبت أن الطاعنين قد تمسكوا أمامها بتقادم دعوى البطلان، فلا يقبل منهم التمسك بالتقادم لأول مرة أمام محكمة النقض.

٣ — إذا كان الطاعنون لم يقدموا ما يدل على تمسكهم أمام محكمة الموضوع، بما أثاروه فى أسباب الطعن بالنقض فى خصوص نفى الاستغلال، وإغفال الحكم

الرد عليه ، فإن النعى على الحكم بالإخلال بحق الدفاع فى هذا الخصوص يكون عاريا من الدليل .

٤ — يكفى طبقا لنص المادة ٢/١١٥ من القانون المدنى ، لإبطال التصرف الصادر من ذى غفلة قبل تسجيل قرار الحجر أن يكون نتيجة استغلال أو تواطؤ فلا يشترط إجتماع هذين الأمرين ، بل يكفى توافر أحدهما .

٥ — المقصود بالاستغلال أن يعلم الغير بغفلة شخص ، فيستغل هذه الحالة ، ويستصدر منه تصرفات لا تتعادل فيها التزاماته مع ما يحصل عليه من فائدة .

٦ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد استخلص من تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى أن العين المبيعة لمورث الطاعنين قد بيعت بغبن يزيد على خمس قيمة العقار وقت البيع ، كما استخلص من إقامة المشترى مع المتصرف فى منزل واحد قبل حصول التصرف ، ومن حصول التصرف فى الفترة بين تقديم المطعون عليه طلب الحجر ، وتسجيله ، أن هذا التصرف كان نتيجة لاستغلال حالة الغفلة لدى المتصرف ، وهو استخلاص سائغ من الحكم ، له أصله فى الأوراق ومؤد إلى النتيجة التى انتهى إليها من إبطال العقد ، فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مورث الطاعنين أقام ضد المطعون عليه الدعوى رقم ٣٢٥٩ سنة ١٩٦٤ مدنى كلى القاهرة ، وطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد الصادر له من مورثة

المطعون عليه المرحومة أسما صقر عبد الرحمن المؤرخ ١٩٥٩/٣/٢٩ والمتضمن بيعها له ستة قراريط شائعة فى المنزل المبين بالعقد مقابل ثمن قدره ٥٠٠ ج . دفع المطعون عليه الدعوى ببطلان العقد المطلوب القضاء بصحته استنادا إلى أنه صدر من المتصرفة وهى فى حالة غفلة ونتيجة إستغلال حالتها هذه، وأن الثمن المسمى فى العقد ثمن بخس، وأنه قضى بتوقيع الحجر على المتصرفة للغفلة فى ١٩٦٠/٤/٤، وبتاريخ ١٩٦٤/١١/٢٠ قضت المحكمة بندب مكتب الخبراء لتقدير قيمة العقار المبيع وقت صدور العقد ، و بعد أن قدم الخبير تقريره قضت المحكمة بتاريخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٦٥ بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ٢٦ مارس سنة ١٩٥٩ الصادر من مورثة المطعون عليه إلى مورث الطاعنين مقابل الثمن وقدره ٥٠٠ ج . استأنف المطعون عليه هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٣١٥ سنة ٨٣ ق، و بتاريخ ١٩٦٧/١/٢٩ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، و بالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعنون بالأربعة الأولى منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقولون إن المطعون عليه عين قيما على البائعة فى ٣ إبريل سنة ١٩٦٠ وإنها توفيت فى ١٩٦٢/٦/٣٠ وانحصر إرثها فيه ولم يتمسك بإبطال العقد إلا بعد مضى أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ حصوله بما يفيد إجازته له . هـــذا إلى أن حق المطعون عليه فى طلب إبطال العقد قد تقادم لمضى أكثر من ثلاث سنوات على تاريخ تحريره، و يضيف الطاعنون بأنهم تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بأن العقد لم يكن نتيجة إستغلال، فقد حرر بمكتب محامى المتصرفة وشهد عليه شهود من أقربائها ،وأنها اشترت بالثمن المدفوع عقارا يغل ريعا أكثر من العقار المبيع ، غير أن الحكم المطعون فيه لم يعتبر تراخى المطعون عليه فى طلب إبطال العقد إجازة له ولم يقض بتقادم طلب البطلان أو يرد على دفاع الطاعنين فى خصوص الاستغلال مما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع .

وحيث إن هـــذا النعى جميعه مردود (أولا) بأنه وإن كانت المـادة ١/١٣٩ من القانون المدنى تقضى بأن يزول حق إبطال العقد بالإجازة الصريحة أو الضمنية إلا أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن عبء إثبات إجازة عقد قابل للإبطال إنما يقع على عاتق مدعى الإجازة ، وإذ لم يقدم الطاعنون ما يدل على تمسكهم بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع وإغفالها تحقيقه فإنه لا يقبل منهم إثارته لأول مرة أمام هذه المحكمة . والنعى مردود (ثانيا) بأن الحق فى إبطال العقد يسقط بالتقادم إذا لم يتمسك به صاحبـــه خلال ثلاث سنوات عملا بالمـادة ١/١٤٠ من القانون المدنى ، ولما كان من المقرر أن التقادم لا يتعلق بالنظام العام ويجب التمسك به أمام محكمة الموضوع ، وإذ لم يثبت أن الطاعنين قد تمسكوا أمام محكمة الموضوع بتقادم دعوى البطلان فإنه لا يقبل منهم التمسك بالتقادم لأول مرة أمام هذه المحكمة . والنعى مردود (ثالثا) بأن الطاعنين لم يقدموا ما يدل على تمسكهم أمام محـكمة الموضوع بما أثاروه بسبب الطعن فى خصوص نفى الإستغلال و إغفال الحكم الرد عليه ويكون النعى على الحـكم بالإخلال بحق الدفاع فى هذا الخصوص عاريا عن الدليل .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيـه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم أقام قضاءه بإبطال العقد على أن مورثهم كان يعلم بحالة الغفلة لدى المتصرفة إذ كان يقيم معها فى ذات المنزل موضوع التعاقد قبل صدور عقد البيع إليه ، وأن إقامته هذه كانت بمقتضى عقد إيجار غير مكتوب ، واستدل الحكم على ذلك بما أورده الخبير المنتدب فى الدعوى فى تقريـره ، مع أن وضع يد مورث الطاعنين على جزء من العقار المبيع قبل صدور العقد المطعون فيه إليه كان بمقتضى عقد بيع مؤرخ ١٩٥٦/٣/١٢ صادر له من ٦ ط فى المنزل ، وتضمن العقد ذاته بيع القدر الباقى إلى مورثة المطعون عليه ، هذا إلى أن الحكم الإبتدائى نفى أن العقد تم نتيجة استغلال إذ كان ثمن العقار جميعه فى ســـنة ١٩٥٦ وهو تاريخ شراء المتصرفة مبلغ ١٩٠٠ج ، غير أن الحكم المطعون فيه استند إلى تقرير الخبير من وجود غبن فى الثمن مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه يكفى طبقا لنص المادة ٢/١١٥ من القانون المدنى لإبطال التصرف الصادر من ذى غفلة قبل تسجيل قرار الحجر أن يكون نتيجة استغلال أو تواطؤ، فلا يشترط اجتماع هذين الأمرين، بل يكفى توافر أحدهما ، والمقصود بالاستغلال أن يعلم الغير بغفلة شخص فيستغل هذه الحالة و يستصدر منه تصرفات لاتتعادل فيها التزاماته مع ما يحصل عليه من فائدة. ولما كان الحكم المطعون فيه قد استخلص من تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى أن العين المبيعة لمورث الطاعنين قد بيعت بغبن يزيد على خمس قيمة العقار وقت البيع ، كما استخلص من إقامة المشترى مع المتصرف فى منزل واحد قبل حصول التصرف ، ومن أن حصول التصرف فى ١٩٥٩/٣/٢٩ فى الفترة بين تقديم المطعون عليه طلب الحجر فى ١٩٥٩/١/٥ وتسجيله فى ١٩٥٩/٤/١٥ أن هذا التصرف كان نتيجة استغلال حالة الغفلة لدى المتصرف ، وهو استخلاص سائغ من الحكم له أصله فى الأوراق ومؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها من إبطال العقد. ولئن كان الحكم قد أشار إلى أن وضع يد مورث الطاعنين على جزء من العقار قبل صدور التصرف إليه كان بمقتضى عقد إيجار غير مكتوب ، فإنه أيا كان الأمر فى هذا القول وفيما يثيره الطاعنون عن وضع يد مورثهم ، فإنه لا يغير من النتيجة التى انتهى إليها الحكم ، إذ أنه لم يكن بصدد بحث سبب وضع يد مورثهم ، بل كان الأمر فى رأى الحكم أن إقامة مورث الطاعنين فى ذات المنزل الذى تقيم به المتصرفة قبل صدور العقد إليه ، قرينة على علمه بحالة الغفلة لديها مضافة إلى باقى القرائن الأخرى التى استخلص منها الحكم النتيجة التى انتهى إليها ، و يكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال على غير أساس .

جلسة ١٥ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد صادق الرشيدى ، وعباس حلمى عبد الجواد ، وابراهيم علام ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(٢٦)

الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) عقد التأمين . بعض أنواع التأمين . التأمين الإجبارى من حوادث السيارات . مسئولية . المسئولية المدنية . مسئولية تقصيرية . سيارات .

التأمين الإجبارى على السيارة الخاصة . " الملاكى " لا يشمل الأضرار التى تحدث لركابها ، ولا يغطى المسئولية المدنية عن الإصابات التى تقع لهم . مثال .

(ب) حكم . "تسبيب الحكم . عيوب التدليل . الخطأ فى الإسناد" . " ما لا يعد كذلك " . القصور . " ما لا يعد كذلك " .

عدم ذكر نصوص ما اعتمد عليه الحكم من مستندات . لا عيب . كفاية الإشارة إليها ، ما دامت مقدمة إلى المحكمة ، ومبينة فى مذكرات الخصوم .

(ج) إجراءات وخصومات تحكيم . اختصاص جهة التحكيم بنظر النزاع . نظام عام .

عدم تعلق اتفاق المتعاقدين على الإلتجاء للتحكيم ، لنظر ما ينشأ بينهم من نزاع بالنظام العام . جواز النزول عنه صراحة أو ضمنا . سقوط الحق فيه ، بالسكوت عن إبدائه قبل نظر الموضوع . م ٨١٨ مرافعات سابق . مثال .

١ — مفاد نص المواد الثانية والسادسة من القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ بشأن السيارات وقواعد المرور ، والخامسة والثالثة عشرة من القانون ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى من المسئولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات مترابطة ، أن التأمين الإجبارى على السيارة الخاصة " الملاكى " لا يشمل الأضرار التى تحدث لركابها ، ولا يغطى التأمين فى هذه الحالة المسئولية المدنية عن الإصابات التى تقع لهؤلاء الركاب ، ولا عبرة بما يقال من أنه كان ملحوظا وقت التأمين أن السيارة المؤمن عليها مملوكة لشركة مقاولات ومعدة لنقل عمالها ، طالما أن الثابت من الوثيقة ، أن تلك السيارة هى سيارة خاصة " ملاكى " إذ أن هذا الوصف بمجرده كاف لأن يكون التأمين قاصرا على الأضرار التى تحدث للغير دون ركاب السيارة طبقا للقانون .

٢ — لا يعيب الحكم — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — أنه لم يذكر نصوص المستندات التى اعتمد عليها ، ما دامت هذه المستندات كانت مقدمة إلى المحكمة ، ومبينة فى مذكرات الخصوم ، مما يكفى معه مجرد الإشارة إليها .

٣ — إذا كان مفاد نص المادة ٨١٨ من قانون المرافعات السابق الذى ينطبق على واقعة الدعوى — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — تخويل المتعاقدين الحق فى الإلتجاء إلى التحكيم لنظر ما قد ينشأ بينهم من نزاع كانت تختص به المحاكم أصلا ، فإن اختصاص جهة التحكيم بنظر النزاع ، وإن كان يرتكن أساسا إلى حكم القانون الذى أجاز إستثناء سلب اختصاص جهات القضاء ، إلا أنه ينبنى مباشرة وفى كل حالة على حدة على اتفاق الطرفين ، وهذه الطبيعة الاتفاقية التى يتسم بها شرط التحكيم ، وتتخذ قواما لوجوده تجعله غير متعلق بالنظام العام ، فلا يجوز للمحكمة أن تقضى بإعماله من تلقاء نفسها ، وإنما يتعين التمسك به أمامها ، ويجوز النزول عنه صراحة أو ضمنا ، ويسقط الحق فيه ، فيما لو أثير متأخرا بعد الكلام فى الموضوع ، إذ يعتبر السكوت عن إبدائه قبل نظر الموضوع نزولا ضمنيا ، عن التمسك به [1] — وإذ كان ما صدر من الخصم

---

(١) نقض ٢٤/٥/١٩٦٦ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٧ ص ١٢٢٣ .

صاحب المصلحة فى التمسك به ، قبل إبدائه من طلب الحكم فى الدعوى دون تمسكه بشرط التحكيم ، وطلب التأجيل للصلح ، والاتفاق على وقف الدعوى لإتمامه ، يفيد تسليمه بقيام النزاع أمام محكمة مختصة ، ومواجهته موضوع الدعوى ، فإنه بذلك يكون قد تنازل ضمنا عن الدفع المشار إليه مما يسقط حقه فيه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعنين أقاما على المطعون ضدهما الدعوى رقم ٣٦٦ سنة ١٩٦٤ تجارى كلى القاهرة بطلب الحكم بإلزامهما متضامنين بأن يؤديا لهما مبلغ ٦٦٠٩ ج والفوائد بواقع ٥ ٪ من تاريخ المطالبة القضائية حتى تمام الوفاء . وقالا بيانا لدعواهما إنه بمقتضى الوثيقة رقم ١٩٤٧٧ أمنا على سيارتهما رقم ١٩٩٢٦ ملاكى القاهرة لدى المطعون ضدهما تأمينا إجباريا عن المدة من ١٨/ ٢ /١٩٦١ إلى ٢١/٢/١٩٦٢، كما أمنا عليها تأمينا شاملا بالوثيقة رقم ٨٠٨ سيارات عن المدة من ٢١/٣/١٩٦٠ إلى ٢١/٣/١٩٦٢ ، وحدث فى ٥/٨/١٩٦١ أن اصطدمت السيارة المؤمن عليها بشخص كان يعبر الطريق أمامها مما أدى إلى سقوطها فى إحدى الترع ،ونتج عن هذا الحادث وفاة ذلك الشخص واثنين من ركاب السيارة هما المهندس فيليب سليم وابنه مجدى وإصابة شخص آخر، وقيدت الواقعة التى أخطر بها المطعون ضدهما فور حدوثها جنحة برقم ١٩٠٩ سنة ١٩٦١ العياط ضد سائق السيارة ، وقد قضى فيها نهائيا بتاريخ ١٢/٢/١٩٦٤ بادانته وبإلزامه متضامنا مع الطاعنين بتعويض قدره ٦٠٠٠ ج لورثة المجنى عليهما المتوفين ، وإذ طالب الطاعنان المطعون ضدهما بأن يدفعا لهما مبلغ التعويض المحكوم به والمصاريف القضائية ، وامتنعا عن ذلك ،فقد أقاما عليهما الدعوى

الحالية بطلباتهما السابق بيانها . دفع المطعون ضدهما بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم بوثيقة التأمين الشامل كما طلبا رفض الدعوى إستنادا إلى أن وثيقة التأمين الإجبارى لا تغطى مسئولية الطاعنين المدنيـة من الحـادث . وبتاريخ ١٩٦٦/٣/٦ قضت المحكمة الإبتدائية بقبول الدفع المشار إليه . إستأنف الطاعنان هذا الحكم بالإستئناف رقم ٦٩١ سنة ٨٣ق القاهرة ومحكمة الاستئناف قضت فى ١٩٦٧/٢/٧ بتأييد الحـكم المستأنف. طعن الطاعنان فى هذا الحـكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العـامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره أصرت النيابة على رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعنان بالأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله من وجهين (الأول) ذهب الحكم المطعون فيه إلى أن واقعة الدعوى تحكمها المـادة السادسة من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ وهى تقضى بأن التأمين الإجبارى عن السيارة الخـاصة المعدة للاستعمال الشخصى يكون لصـالح الغير دون الركاب ولباقى أنواع السيارات يـكون لصالح الغير والركاب دون عمالهـا ، وإذ كانت السيارة رقم ١٩٩٢٦ ملاكى المؤمن عليهـا لدى المطعون ضدهما والتى تسبب عنها الحـادث ليست من السيارات الملاكى المعدة للاستعمال الشخصى ، بل هى واحدة من عدة سيارات تملـكها شركة المقاولات التى يمثلهـا الطاعنان ومرخصة باسمها، وقد تم التأمين عليهـا بهذه الصفة وهى وإن وصفت فى وثيقة التأمين بأنها سيارة خاصة ، فإنمـا كان ذلك تمييزا لهـا عن غيرها من السيارات المعدة للنقل العام ، ولم يكن الغرض من ترخيصها هو الاستعمال الشخصى ، بل كان لخدمة أغراض الشركة وما يتصل بها من أعمال ، ومنها نقل موظفيها وعمالهـا إلى موطن العمل الذى تباشره الشركة ، وظروف الحال التى تم فيها التأمين ونصوص الوثيقة وطبيعة العمل ذاتها — وقد جرت بين شركتين — تدل على ذلك مما تعتبر معه السيارة المؤمن عليها سيارة نقل خاص ، إلا أن الحكم المطعون فيه اعتبرها سيارة خاصة " ملاكى " ولا يشمل التأمين الأضرار الواقعة لركابها مما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون وتأويله (الثـانى) قرر الحكم المطعون فيه أن نص المـادة ١٣ من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ الذى

يقضى بأنه " فى تطبيق المادة ٦ من القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ ، لا يعتبر الشخص من الركاب المشار إليهم فى تلك المادة إلا إذا كان راكبا فى سيارة من السيارات المعدة لنقل الركاب" جاء مقيدا لحكم المادة السادسة المشار إليها وهذا من الحكم خطأ فى تطبيق القانون ذلك أن المشرع لم يقصد إلا استبعاد الأشخاص الذين يركبون سيارة خاصة معدة للاستعمال الشخصى فى حدود ما أشارت إليه المادة السادسة، دون أولئك الذين يركبون سيارة خاصة تستعملها شركات القطاع العام لنقل عمالها ، هذا إلى أنه لم يحدث أى تغيير فى وجه استعمال السيارة إذ أنها أعدت أصلا لنقل موظفى وعمال الشركة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله أيضا .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن المادة السادسة من القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ بشأن السيارات وقواعد المرور تنص على أن التأمين فى السيارة الخاصة — وهى التى عرفتها المادة الثانية من هذا القانون بأنها المعدة للاستعمال الشخصى — يكون لصالح الغير دون الركاب ولباقى أنواع السيارات يكون لصالح الغير والركاب دون عمالها ، وتنص المادة الخامسة من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى من المسئولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات على أن "يلتزم المؤمن بتغطية المسئولية المدنية الناشئة عن الوفاة أو عن أية إصابة بدنية تلحق أى شخص من حوادث السيارة إذا وقعت فى جمهورية مصر ، وذلك فى الأحوال المنصوص عليها فى المادة ٦ من القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ " ، كما نصت المادة ١٣ من ذات القانون على أنه " فى تطبيق المادة السادسة السابق بيانها لا يعتبر الشخص من الركاب المشار إليهم فى تلك المادة إلا إذا كان راكبا فى سيارة من السيارات المعدة لنقل الركاب وفقا لأحكام القانون المذكور" ومفاد هذه النصوص مترابطة أن التأمين الإجبارى على السيارة الخاصة " الملاكى " لا يشمل الأضرار التى تحدث لركابها ولا يغطى التأمين فى هذه الحالة المسئولية المدنية من الإصابات التى تقع لهؤلاء الركاب . لما كان ذلك وكان الثابت من وثيقة التأمين الإجبارى وعلى ما أورده

الحكم المطعون فيه أن هذا التأمين كان عن سيارة خاصة " ملاكى " فإن المؤمن " الشركة المطعون ضدها " لا يلتزم بتغطية المسئولية المدنية الناشئة عن وفاة المجنى عليهما اللذين كانا يركبان السيارة المؤمن عليها وقت الحادث، ولا عبرة بما يتحدى به الطاعنان من أنه كان ملحوظا وقت التأمين أن السيارة المؤمن عليها مملوكة لشركة المقاولات التى يمثلانها، وكانت بهذه المثابة معدة لنقل عمالها، لا عبرة بذلك طالما أن الثابت من الوثيقة وعلى ما سلف البيان أن تلك السيارة هى سيارة خاصة " ملاكى " إذ أن هذا الوصف بمجرده كاف لأن يكون التأمين قاصرا على الأضرار التى تحدث للغير دون ركاب السيارة طبقا للقانون، كما سبق القول، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم مسئولية شركة التأمين عن الأضرار التى حدثت عن وفاة المجنى عليهما، وذلك بالاستناد إلى وثيقة التأمين الإجبارى فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه ذهب إلى القول بأن الوثيقة لا تغطى — طبقا لنصوصها ولأحكام القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ والقانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ — مسئولية الطاعنين المدنية عن الإصابات التى تحدث لركاب السيارة المؤمن عليها تأمينا إجباريا، وذلك دون أن ينقل الحكم من الوثيقة النصوص الدالة على ثبوت هذه الواقعة لديه حتى يتضح وجه استدلاله بها وهو ما يعيبه بالخطأ فى الإسناد والقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه لا يعيب الحكم — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أنه لم يذكر نصوص المستندات التى اعتمد عليها مادامت هذه المستندات كانت مقدمة إلى المحكمة ومبينة فى مذكرات الخصوم مما يكفى معه مجرد الإشارة إليها، ومن ثم فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون غير سديد .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه مسخ إقرارات الشركة المطعون ضدها الأولى، فى شأن التنازل عن التمسك بشرط التحكيم الوارد فى وثيقة التأمين الشامل، ذلك أن الثابت من محاضر جلسات محكمة

أول درجة أن القضية نظرت أمامها فى عدة جلسات، وتأجلت للصلح ثم أوقفت اتفاقا بجلسة ١٩٦٥/٦/٢٠ لذات السبب ، وقد حدث ذلك كله دون أن تتمسك المطعون ضدها بشرط التحكيم، مع أن المحكمة كانت قد أثارته من تلقاء نفسها فى جلسة سابقة على الجلسة التى أوقفت فيها الدعوى اتفاقا للصلح ، ويرى الطاعنان أن هذا المسلك من جانب المطعون ضدها يكشف عن تنازلها عن شرط التحكيم ، وإذ اعتبر الحكم المطعون فيه أن ماصدر منها على النحو السالف بيانه لا ينطوى على التنازل عن هذا الشرط قولا منه بأن محاضر الجلسات قد خلت من أى دفاع للطرفين ، وإنما اقتصرت على تسجيل طلب التأجيل لتقديم مستندات أو للصلح، فإنه يكون بذلك قد مسخ إقرارات المطعون ضدها إذ أن دفاعها كان يقوم أساسا على أن وثيقة التأمين الإجبارى لاتغطى المسئولية المدنية بما يترتب عليه أن دخولها فى الصلح والتفاوض فيه لايكون إلا على أساس التأمين الشامل الأمر الذى يستفاد منه تنازلها عن التمسك بشرط التحكيم الوارد فى هذه الوثيقة، فلا يجوز لها أن تعود فتتمسك به بعد أن أسقطت حقها فيه .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه لما كانت المادة ٨١٨ من قانون المرافعات السابق التى تنطبق على واقعة الدعوى تنص على أنه "يجوز للمتعاقدين أن يشترطوا بصفة عامة عرض ما قد ينشأ بينهم من النزاع فى تنفيذ عقد معين على محكمين" ، فإن مفاد هذا النص — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — تخويل المتعاقدين الحق فى الإلتجاء إلى التحكيم لنظر ماقد ينشأ بينهم من نزاع كانت تختص به المحاكم أصلا، فاختصاص جهة التحكيم بنظر النزاع وإن كان يرتكن أساسا إلى حكم القانون الذى أجاز استثناء سلب اختصاص جهات القضاء ، إلا أنه ينبنى مباشرة وفى كل حالة على حدة على اتفاق الطرفين وهذه الطبيعة الاتفاقية التى يتسم بها شرط التحكيم ، وتتخذ قواما لوجوده ، تجعله غير متعلق بالنظام العام ، فلا يجوز للمحكمة أن تقضى بإعماله من تلقاء نفسها ، وإنما يتعين التمسك به أمامها ، ويجوز النزول عنه صراحة أو ضمنا ، ويسقط الحق فيه لو أثير متأخرا بعد الكلام فى الموضوع ، إذ يعتبر السكوت عن إبدائه قبل نظر الموضوع نزولا ضمنيا عن التمسك به . لما كان ذلك ، وكان يبين من الرجوع إلى محاضر الجلسات أمام محكمة أول درجة أن الدعوى نظرت بجلسة ١٩٦٤/٥/٢٤ ، وبعد

تداولها بالجلسات طلبت الشركة المطعون ضدها الأولى بجلسة ١٩٦٥/٣/٧ — وعلى أثر تقديم الطاعنين مستنداتهما — حجز الدعوى للحكم دون أن تبدى تمسكها بشرط التحكيم علاوة على أنه لم يسبق لها التمسك به ، فقررت المحكمة حجز الدعوى للحكم لآخر الجلسة ، ثم أعادتها إلى المرافعة لجلسة ١٩٦٥/٣/٢١ لمناقشة الطرفين ، وإذ دفع الحاضر عن الطاعنين فى تلك الجلسة ببطلان شرط التحكيم فقد طلبت الشركة المطعون ضدها تأجيل الدعوى للصلح ووافقها الطاعنان على ذلك ، وقد أجابت المحكمة الطرفين إلى طلبهما ، ثم تأجلت الدعوى بعد ذلك أكثر من مرة كطلب الطرفين لإتمام الصلح ، وبجلسة ١٩٦٥/٦/٢ اتفقا على وقف الدعوى لهذا السبب مدة ثلاثة أشهر ، وبعد تعجيلها وتأجيلها عدة جلسات دفعت الشركة لأول مرة فى مذكرتها المقدمة لجلسة ١٩٦٦/٢/٢٧ التى كانت محددة للنطق بالحكم بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم . وإذ كان ماصدر من الشركة المطعون ضدها قبل إبدائها هذا الدفع من طلب الحكم فى الدعوى دون تمسكها بشرط التحكيم ، وطلب التأجيل للصلح والاتفاق على وقف الدعوى لإتمامه على النحو المتقدم ذكره يفيد تسليم الشركة المطعون ضدها بقيام النزاع أمام محكمة مختصة ومواجهتها موضوع الدعوى ، وبذلك تكون قد تنازلت ضمنا عن الدفع المشار إليه مما يسقط حقها فيه ، لما كان ماتقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٥ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وإبراهيم علام ، وأحمد ضياء الدين حنفى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(٢٧)

الطعن رقم ١٩٦ لسنة ٣٧ القضائية :

وصية . " وقت قبول الوصية " . حكم . " عيوب التدليل " . " الخطأ فى تطبيق القانون "

قبول الموصى له الوصية . وقته . بعد وفاة الموصى حتى يثبت للموصى له الملك . رد الوصية يقتصر على ما ردت فيه دون غيره من الأموال الموصى بها .

مفاد نص المادتين ٢٠ ، ٢٣ من القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ بإصدار قانون الوصية أن المشرع أخذ بالرأى المعول عليه فى المذهب الحنفى من أن وقت قبول الموصى له الوصية إنما يجب أن يكون بعد وفاة الموصى حتى يثبت للموصى له الملك ، وأن رد الوصية إنما يقتصر على ماردت فيه دون غيره من الأموال الموصى بها والتى قبلها الموصى له . و إذ كان قد ورد فى مدونات الحكم المطعون فيه أن رد الطاعنة قد اقتصر على العقارات الموصى بها وحدها دون غيرها من الأموال المنقولة المخلفة من الموصى ، ثم قضى الحكم رغم ذلك برفض دعوى الطاعنة ، فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٥١٦/١٩٦٤ مدنى كلى المنيا ضد المطعون عليها الأولى عن نفسها وبصفتها وصية على إبنتيها القاصرتين هدى وثريا زكى مرسى وضد باقى المطعون عليهم ، وقالت بيانا لها إن المرحوم زكى مرسى محمد مورثها ومورث المطعون عليهما الأولين أقر بتاريخ ٥ يونيه سنة ١٩٥٦ فى ورقة حررها جميعها بخط يده ووقع عليها بإمضائه بأنه وهبها المنزل المملوك له بناحية بنى خالد والأطيان التى آلت إليه بالميراث عن والده ، كما وهبها جميع ما يملك واحتفظ لنفسه بكل هذه الأموال حال حياته ، وأنه إذ يعد هذا الإقرار وصية جائزة فى حدود ثلث تركة المورث المشار إليه ، وكانت المطعون عليهما الأولتان قد نازعتاها فى حقها المستمد من ذلك الإقرار ، وكان للمورث حقوق لدى باقى المطعون عليهم ، فقد أقامت الدعوى بطالب الحكم ضد المطعون عليهما الأولين وفى مواجهة باقى المطعون عليهم بصحة ونفاذ الإقرار المتقدم البيان فيما تضمنه من الإيصاء لها بثلث تركة مورثها المذكور والمبينة بصحيفة الدعوى . وبتاريخ ٢٥ يونيه سنة ١٩٦٦ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف بنى سويف بالاستئناف رقم ١٤٦ / ٢ ق ، وبتاريخ ٧ مارس سنة ١٩٦٧ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وفى الجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت النيابة العامة بهذا الرأى .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم الإبتدائى أقام قضاءه برفض الدعوى على ما ذهب إليه من أنها قد وقعت على المحضر الذى حرره معاون محكمة الأحوال الشخصية فى ١٤ من أكتوبر سنة ١٩٦٣ بتنازلها عن الإقرار موضوع الدعوى ، وأنها تكون بذلك قد ردت الوصية الصادرة لها من مورثها والتى تضمنها ذلك الإقرار ، وتقول الطاعنة إنها تمسكت أمام محكمة الاستئناف بأن توقيعها على المحضر المشار إليه والذى تضمن رد الوصية كان قاصرا على العقارات دون المنقولات المخلفة عن الموصى ، وهو ما تبقى معه الوصية لازمة فيما عدا هذه العقارات من أموال

غير أن الحكم المطعون فيه قضى بتأييد الحكم الإبتدائى ، وهو ما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إنه يبين من الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أن المطعون عليهما الأولين قدمتا محضرا حرره معاون محكمة الأحوال الشخصية فى ١٤ من أكتوبر سنة ١٩٦٣ أورد فيه أن الطاعنة تنازلت عما شمله الإقرار الصادر لها من الموصى من عقارات ، وإذ قضى الحكم الإبتدائى برفض دعوى الطاعنة واستأنفته وتمسكت فى صحيفة الاستئناف وعلى مايبين من الحكم المطعون فيه ، بأن رد الوصية إنما يقتصر على الأموال التى ردت ، وهى العقارات المخلفة عن الموصى دون غيرها من تلك التى قبلت الإيصاء لها بها ،وقضى الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف لسابقة رد المطعون عليها الوصية ، وإذ تنص المادة ٢٠ من القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ بإصدار قانون الوصية على أن "تلزم الوصية بقبولها من الموصى له صراحة أو دلالة بعد وفاة الموصى" وتنص المادة ٢٣ على " إذا قبل الموصى له بعض الوصية ورد البعض الآخر لزمت الوصية فيما قبل وبطلت فيما رد" فقد أفادتا مرتبطتين أن المشرع إنما أخذ بالرأى المعول عليه فى المذهب الحنفى من أن وقت قبول الموصى له الوصية إنما يجب أن يكون بعد وفاة الموصى حتى يثبت للموصى له الملك وأن رد الوصية إنما يقتصر على ماردت فيه دون غيره من الأموال الموصى بها والتى قبلها الموصى له . لما كان ذلك ، وكان قد ورد فى مدونات الحكم المطعون فيه — وعلى ماسلف البيان — أن رد الطاعنة قد اقتصر على العقارات الموصى بها وحدها دون غيرها من الأموال المنقولة المخلفة عن الموصى، ثم قضى الحكم رغم ذلك برفض دعوى الطاعنة ، فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث السبب الثانى من سببى الطعن .

جلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد، وعلى عبد الرحمن .

(٢٨)

الطعن رقم ٧٤ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ ، ب) تنفيذ عقارى . "الشهادة العقارية" . "الإخبار بإيداع قائمة شروط البيع" . شهر عقارى . بطلان .

(أ) المقصود بالشهادة العقارية المنصوص عليها فى المادة ٦٣١ مرافعات سابق . نوعاها . إيجابية وتشمل ما ثبت بالفهرس المعد لذلك من تسجيلات أو قيود مرتبة على العقار . سلبية إذا خلا الفهرس من ذلك .

(ب) عدم ترتيب المادة ٦٣٤ مرافعات سابق البطلان جزاء على مخالفة أحكام المادة ٦٣٢ من ذلك القانون . إيجاب المادة الأخيرة إخبار ذوى الشأن ممن ورد ذكرهم بها بإيداع قائمة شروط البيع . شرطه . ظهور حقوقهم فى الشهادة العقارية الواجب إرفاقها بالقائمة .

١ — المقصود بالشهادة العقارية المنصوص عليها فى المادة ٦٣١ من قانون المرافعات السابق، هى الشهادة التى يحررها مكتب الشهر العقارى طبقا للبيانات الواردة فى الفهرس المعد لذلك ، والمنصوص عليه فى الفقرة الرابعة من المادة الخامسة من قانون الشهر العقارى والتوثيق رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ وهى إما أن تكون إيجابية تشمل ما ثبت به من تسجيلات أو قيود مرتبة على العقار ، أو سلبية إذا خلا من هذه التسجيلات أو القيود .

٢ — إنه علاوة على أن المادة ٦٣٤ من قانون المرافعات السابق لم ترتب البطلان جزاء على مخالفة أحكام المادة ٦٣٢ من ذلك القانون، فإن المادة الأخيرة

وإن أوجبت إخبار ذوى الشأن ممن ورد ذكرهم بها ، بإيداع قائمة شروط البيع ، إلا أن ذلك مشروط بأن تظهر حقوقهم فى الشهادة العقارية التى أوجبت المادة ٦٣١ من قانون المرافعات السابق إرفاقها بقائمة شروط البيع عن مدة عشر سنوات سابقة على تسجيل التنبيه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث أن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن نفيسة على محمد المطعون عليها الأولى اتخذت إجراءات التنفيذ على حصة مملوكة لعلى فؤاد محمد الحصرى — المطعون عليه الثانى — مقدارها ٦ ط و ٩ س شائعة فى كامل أرض وبناء العقار الموصوف بتنبيه نزع الملكية المعلن إليه فى ١٩٧١/٧/٩ والمسجل فى ١٩٦١/٧/٢٢ ، وذلك لإستيفاء التعويض المحكوم به عليه فى الإستئناف رقم ١٠٩٠ سنة ٧٦ قضائية القاهرة وأودعت قائمة شروط البيع ، واعترضت عليها نبوية محمد المهدى — الطاعنة — إستنادا إلى أنها لم تعلن بإجراءات نزع الملكية بوصفها دائنة سابقة للمدين اتخذت ضده إجراءات نزع الملكية بالنسبة لذات القدر وأعلنته فى ١٩٦٠/٣/١٠ بتنبيه نزع الملكية ثم سجلته فى ١٩٦٠/٤/٦ وسارت فى الإجراءات إلى أن حكم فى ١٩٦١/٨/٧ برسو المزاد عليها فى الدعوى رقم ٣٨٥ سنة ١٩٦٠ بيوع باب الشعرية ، وخلصت إلى طلب بطلان قائمة شروط البيع والإجراءات السابقة عليها ، ودفعت نفيسة على محمد بصورية إجراءات التنفيذ التى اتخذتها المعترضة ضد مطلقها المدين وببطلانها إستنادا إلى أن التنفيذ تم باسمها ولم يتم بإسم الصغيرين المحكوم لهما بالنفقة المنفذ بها ، كما تمسكت بأن إنذار المعترضة غير واجب بعد أن خلت الشهادة العقارية مما يدل على وجود تسجيل لصالحها ، وفى ١٩٦٣/٥/٢٨ حكمت المحكمة بقبول الاعتراضات شكلا وفى الموضوع ببطلان إجراءات التنفيذ

المعترض عليها واعتبارها كأن لم تكن إستنادا إلى أن الشهادة العقارية المرفقة بقائمة شروط البيع هى عن سنة سابقة على تسجيل التنبيه خلافا لما تقضى به المادة ٦٣١ من قانون المرافعات السابق ، واستأنفت نفيسة على محمد هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة طالبة إلغاءه ورفض الاعتراض وقيد إستئنافها برقم ١٥٨٤ سنة ٨٠ ق، وفى ١٩٦٤/١٢/١٠ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من بطلان إجراءات التنفيذ وبرفض الاعتراضات ، وطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين بالتقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم ،وطلبت المطعون عليها الأولى رفض الطعن ، ولم يحضر المطعون عليه الثانى ولم يقدم دفاعا ، وأصرت النيابة العامة على الرأى الذى أبدته بمذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين حاصل أولهما أن المادة ٦٣١ من قانون المرافعات السابق أوجبت أن يودع مع قائمة شروط البيع ورقة إنذار الحائز وشهادة عقارية بالقيود لغاية تسجيل التنبيه وذلك عن عشر سنوات سابقة وإذ كانت الشهادة السلبية لا تغنى عن هذه الشهادة ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتد بالشهادة السلبية المستخرجة من الشهر العقارى فى ١٩٦١/١١/٩ والمتضمنة عدم وجود تسجيلات إستنادا إلى أنها أفصحت عما جاء بدفتر الشهر من قيود وتسجيلات ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن المقصود بالشهادة العقارية المنصوص عليها فى المادة ٦٣١ من قانون المرافعات السابق هى الشهادة التى يحررها مكتب الشهر العقارى طبقا للبيانات الواردة فى الفهرس المعد لذلك والمنصوص عليه فى الفقرة الرابعة من المادة الخامسة من قانون الشهر العقارى والتوثيق رقم ١١٤ سنة ١٩٤٦ وهى إما أن تكون إيجابية تشمل ما ثبت به من تسجيلات أو قيود مرتبة على العقار، أو سلبية إذا خلا من هذه التسجيلات أو القيود، و إذ كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون عليها قدمت شهادة سلبية مؤرخة ١٩٦١/١١/٩ تفيد عدم الاستدلال على وجود تسجيلات أو قيود ضد المدين مرتبة على العقار موضوع النزاع فى المدة من ١٩٥١/٨/١ إلى ١٩٦٠/٧/٣١ وشهادة عقارية أخرى مؤرخة ١٩٦١/٨/١٠ عن المدة من ١٩٦٠/٨/١ حتى آخر

يوليو سنة ١٩٦١ تتضمن وجود تنبيه نزع ملكية للطعون عليها الأولى، فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون إذ توجب المادة ٦٣٢ من قانون المرافعات على قلم الكتاب أن يخبر المدين والحائز والدائنين الذين سجلوا تنبيهاتهم بإيداع قائمة شروط البيع خلال الخمسة عشر يوما التالية لحصوله ، ولما كانت الطاعنة بوصفها دائنة قد سجلت تنبيه نزع الملكية فى ٦/٤/١٩٦٠ وقبل إيداع القائمة ، كما رسا عليها مزاد الحصة المتخذة بشأنها الإجراءات بالحكم الصادر بتاريخ ٧/٨/١٩٦١ فى قضية البيوع رقم ٣٨٥ سنة ١٩٦٠ باب الشعرية وتأشر به على هامش التسجيل فى ١٧/٩/١٩٦١ ، فإنه كان يتعين على قلم الكتاب أن يخبرها بإيداع القائمة سواء بوصفها دائنة سجلت التنبيه أو حائزة وإذ قرر الحكم المطعون فيه أن قلم الكتاب غير ملزم بإنذارها سواء بوصفها دائنة أو حائزة ، رغم تسجيل التنبيه والتأشير على هامشه بحكم مرسى المزاد استنادا إلى الشهادة السلبية المقدمة من المطعون عليها الأولى ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه علاوة على أن المادة ٦٣٤ من قانون المرافعات السابق لم ترتب البطلان جزاء على مخالفة أحكام المادة ٦٣٢ من ذلك القانون فإن المادة الأخيرة وإن أوجبت إخبار ذوى الشأن ممن ورد ذكرهم بها ، إلا أن ذلك مشروط بأن تظهر قيود حقوقهم فى الشهادة العقارية التى أوجبت المادة ٦٣١ مرافعات إرفاقها بقائمة شروط البيع عن مدة عشر سنوات سابقة على تسجيل التنبيه ، وإذ كان الواقع فى الدعوى أن الشهادتين العقاريتين المقدمتين من المطعون عليها قد خلتا مما يدل على وجود تسجيلات للطاعنة على العقار موضوع التنفيذ فإن قلم الكتاب لا يكون ملزما بإخبارها بإيداع القائمة ، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإن النعى عليه يكون على غير أساس .

جلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٢٩)

الطعن رقم ٣٣٨ لسنة ٣٦ القضائية :

(أ ، ب) نقض . "حالات الطعن" . حكم . "حجية الحكم" . قوة الأمر المقضى . بيع . ريع .

(أ) الحكم نهائيا للطاعن فى مواجهة المطعون عليها بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له من حصة فى منزل . حيازة هذا الحكم لقوة الأمر المقضى فى شأن عدم اعتباره غاصبا لتلك الحصة . صدور حكم آخر لصالح المطعون عليها بالزام الطاعن بريع الحصة المذكورة بوصفه غاصبا جواز الطعن فيه بالنقض . ولو صدر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية . م ٣ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

(ب) الحكم الصادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية . عدم جواز الطعن فيه بالنقض إلا لمخالفته القانون فى مسألة متعلقة بالاختصاص الولائى . أو لمخالفته حكما سابقا حاز قوة الشىء المقضى بين نفس الخصوم . م ٢ ، ٣ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

١ — إذا كان السند القانونى للطاعن فى الانتفاع بثمرات القدر الذى اشتراه يقوم على عقد شرائه المحكوم نهائيا بصحته ونفاذه فى مواجهة المطعون عليها الأولى ، وطبقا للمادة ٢/٤٥٨ من القانون المدنى التى تجعل للمشترى الحق فى ثمار المبيع من وقت تمام البيع ، فإن الحكم المطعون فيه إذ ألزمه بريع القدر مشتراه بوصفه غاصبا ، فإنه يكون قد أهدر حجية الحكم السابق الصادر بصحة ونفاذ عقده فى مواجهة المطعون عليها الأولى ، وهو بهذا الوصف يكون قد صدر على خلاف حكم سابق بين الخصوم أنفسهم وحائز لقوة الشىء المحكوم فيه ، بما يجيز الطعن فيه بالنقض عملا بالمادة ٣ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

٢ — متى كان الحكم صادرا من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية ، فإنه لا يجوز الطعن فيه بالنقض إلا لمخالفته القانون فى مسألة متعلقة بالاختصاص الولائى ، أو لمخالفته حكما سابقا حاز قوة الشىء المقضى بين الخصوم أنفسهم ، عملا بالمادتين ٢ و ٣ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ، ومن ثم فالنعى على مثل هذا الحكم بالقصور فى التسبيب يكون غير جائز .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن السيدة رقية إسماعيل حسن أقامت الدعوى رقم ٥٤٥ سنة ١٩٥٧ مدنى مركز الزقازيق ضد محمد شمس الدين عبد الغفار أباظة وآخرين ، طلبت فيها الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يدفعوا لها مبلغ ١٨٨ج و ١٠٤م ، وقالت بيانا لدعواها إنها أوقعت حجزا عقاريا على سبعة قراريط شائعة فى المنزل الموضح بالصحيفة وسبعة قراريط شائعة فى الحديقة الموضحة بها اقتضاءا لمتجمد نفقة لها فى ذمة محمد طاهر أباظة ، وبتاريخ ١٩٥٦/٥/١٩ رسا عليها مزاد المساحتين ، وفى ١٩٥٦/١١/٦ سجلت محضر البيع العقارى ، وإذ كان المدعى عليهم قد غصبوا المساحتين المشار إليهما وأنها تستحق قيمة ريعهما بعد رسو المزاد ، فقد أقامت الدعوى بطلباتها المذكورة. قضت المحكمة قبل الفصل فى الموضوع بندب خبير لتحقيق وضع اليد على العقارين ابتداء من ١٩٥٦/٥/١٩ ، وبعد أن قدم الخبير تقريره عادت وبتاريخ ١٩٦١/١١/٢٧ حكمت بإلزام المدعى عليهم متضامنين بأن يدفعوا للمدعية مبلغ ١٥٥ج و ٦٥١م مقابل ما تستحقه من ريع فى العقارين ابتداء من ١٩٥٦/٥/١٩ حتى ١٩٦٠ ، واستأنف المدعى عليهم هذا الحكم أمام محكمة الزقازيق الابتدائية — منعقدة بهيئة استئنافية — طالبين إلغاءه والحكم أصليا بوقف الدعوى حتى يفصل نهائيا فى دعوى الملكية المقيدة برقم ٩٤ سنة ١٩٥٦ كلى الزقازيق واحتياطيا برفض الدعوى بالنسبة للمستأنفين درى أباظه ومحمد طاهر أباظه ، وقيد الاستئناف برقم ٣٣ سنة ١٩٦٢س الزقازيق الابتدائية ، وقدم المستأنفون مذكرة تمسكوا

فيها بأن الريع من حق أولهم لأنه المشترى للعقارين المطالب بريعهما ومن حقه الانتفاع بثمارهما ، وندبت المحكمة قبل الفصل فى الموضوع خبيرا لبيان واضع اليد على العقارين منذ ١٩٥٦/٥/١٩ ، وبعد أن قدم الخبير تقريره عادت وبتاريخ ١٩٦٦/٤/٢٤ فحكمت بإلغاء الحكم المستأنف فى شقه القاضى بإلزام المستأنفين الثانى والثالث متضامنين مع المستأنف الأول بالمبالغ المقضى بها ورفض الدعوى بالنسبة لهما وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب المبين بالتقرير ، ودفعت المطعون عليها الأولى بالمذكرة المقدمة منها بعدم جواز الطعن لقضاء الحكم بطلبات الطاعن ، وطلبت احتياطيا رفض الطعن ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الدفع وبنقض الحكم ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن صمم الطاعن على طلب نقض الحكم وصممت المطعون عليها الأولى على ماجاء بمذكرتها ، وأصرت النيابة على رأيها ، وطلبت نقض الحكم .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون عليها الأولى بعدم جواز الطعن أن الطاعن رفع الاستئناف رقم ٣٣ سنة ١٩٦٢ الزقازيق مع المطعون عليهما الثانى والثالث وتوحيدة حسن أباظة عن الحكم الابتدائى الذى ألزمهم متضامنين بالريع ، وأن الطاعن وشقيقيه المطعون عليهما الثانى والثالث أبدوا بصحيفة الاستئناف طلبين (أولهما) أصلى بوقف دعوى الريع حتى يفصل فى دعوى صحة التعاقد (ثانيهما) احتياطى برفض دعوى الريع بالنسبة للمطعون عليهما الثانى والثالث الحاليين ، وأن هذا يعنى أن الطاعن لم يطلب الحكم برفض دعوى الريع ، وأنه إذ حكمت محكمة الاستئناف وفق الطلب الاحتياطى برفض الدعوى بالنسبة للمطعون عليهما الثانى والثالث وبتأييد الحكم المستأنف بالنسبة للطاعن ، فإنه لذلك وعملا بالمادة ٣٧٧ مرافعات يكون الطعن الحالى غير جائز لقضاء الحكم المطعون فيه بطلبات الطاعن .

وحيث إن هذا الدفع غير سديد . ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أورد فى أسبابه أن "المستأنفين قد طعنوا فى هذا الحكم بالاستئناف

بصحيفة طلبوا فى ختامها الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء بوقف الدعوى حتى يفصل نهائيا فى دعوى الملكية المقيدة برقم ٩٤ سنة ١٩٥٦ كلى الزقازيق واحتياطيا رفض الدعوى بالنسبة للمستأنفين الثانى والثالث وإلزام المستأنف عليها بالمصاريف والأتعاب عن الدرجتين " وهذا الذى جاء بالحكم المطعون فيه لا يفيد أن الطاعن قد طلب باعتباره أحد المستأنفين إلزامه وحده بالريع ، وإنما يفيد حاصل الطلبين الأصلى والاحتياطى أن المستأنفين طلبوا أصليا وقف دعوى الريع حتى الفصل فى دعوى صحة التعاقد ، وفى هذا الطلب إشارة إلى أن الفصل فى الدعوى المذكورة يحدد مركز الطاعن على النحو الذى يستدعى الإفادة منه فى دعوى الريع ، هذا إلى أن ما جاء بمذكرة الطاعن وشقيقيه المطعون عليهما الثانى والثالث المقدمة لمحكمة الاستئناف والمودعة صورتها بحافظة الطاعن من أنه " ومن المقرر فى المادة ٢/٤٥٨ مدنى أن المشترى يمتلك ثمر البيع ونماءه من وقت تمام البيع سواء سجل عقده أو لم يسجل ، ولذا فإن المستأنف الأول باعتباره المالك للحصة المطالب بريعها لا يمكن أن يسأل عن أى ريع عنها ، كما أن باقى المستأنفين يضعون اليد على ما يملكون دون سواه ، وتأسيسا على ما سلف يكون الحكم المستأنف فى غير محله متعينا إلغاؤه " يؤكد أن الطاعن كان ينازع أمام محكمة الاستئناف فيما ألزمه به الحكم الابتدائى من ريع . إذ كان ذلك فإن قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به من إلزامه بالريع لا يكون قضاء بطلباته . مما يتعين معه رفض الدفع .

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه فصل فى النزاع على خلاف حكم سابق صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشىء المحكوم به ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم المطعون فيه قضى بتاريخ ١٩٦٦/٤/٢٢ بإلزامه بأن يدفع للمطعون عليها الأولى ريع المساحتين موضوع النزاع رغم سبق صدور حكم لصالحه ضدها بتاريخ ١٩٦٣/٤/٨ فى الدعوى رقم ١٤ سنة ١٩٥٦ مدنى كلى الزقازيق قضى بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له من المطعون عليه الأخير متضمنا هاتين المساحتين وتأيد هذا الحكم بتاريخ ١٩٦٥/٣/٧ فى الاستئناف رقم ١٣٢ سنة ٦ ق ، وأقام هذا الحكم السابق قضاءه

على أن الطاعن والمطعون عليها الأولى يعتبران فى واقع الأمر مشتريين لعقار واحد ، من مالك واحد وأنها إذ سجلت محضر البيع العقارى فى تاريخ لاحق على تسجيل صحيفة افتتاح دعوى صحة التعاقد فإنها تحاج بهذه الأسبقية فى التسجيل وينتقل إليها العقار الراسى مزاده عليها مثقلا بهذا التسجيل بحيث إن الحكم الذى يصدر فى الدعوى إذا ما سجل أو أشر به على هامش تسجيل العريضة ينسحب أثره إلى تاريخ تسجيل تلك العريضة ، وبذلك يضحى الطاعن سابقا فى التسجيل ، وتكون المطعون عليها الأولى قد اشترت بطريق البيع الجبرى عقارا غير مملوك لمدينها ، ولازم هذا الحكم النهائى ومقتضاه أن يكون من حقـــه الانتفاع بثمرات المبيع من تاريخ صدور عقد البيع الابتدائى فى ١٩٥٥/١٠/٢٤ وذلك على عكس ما قضى به الحكم المطعون فيه من إلزامه بالثمرات المذكورة مما يجوز معه الطعن فيه بالنقض ، ويضيف الطاعن أن الحكم المطعون فيه شابه القصور إذ التفت عن الطلب الذى أبداه بوقف دعوى الريع حتى يفصل فى دعوى الملكية المقيدة برقم ٩٤ سنة ١٩٥٦ مدنى كلى الزقازيق ولم يرد عليه .

وحيث إن هـذا النعى فى محله ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه قد صدر بتاريخ ١٩٦٦/٤/٢٤ متضمنا تأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به من إلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون عليها الأولى مبلغ ١٥٥ج و ٦٥١م مقابل ريع مساحة قدرها ٧ ط من ٢٤ ط شائعة فى المنزل والحديقة الموضحين بالحكم ، مستندا فى ذلك إلى أن المطعون عليها قد اتخذت إجراءات الحجز العقـارى على المساحة المذكورة فى كل من المنزل والحديقة اقتضاء لدينها قبل المطعون عليه الأخير وأن البيع الجبرى قد رسا عليها وسجل محضر رسو المزاد فى ١٩٥٦/١١/٦ وأن الطاعن قد اغتصب القدر المشار إليه فى المـــدة من ١٩٥٦/٥/١٩ إلى نهاية ١٩٦٠ ، كذلك وبالرجوع إلى الحكم رقم ٩٤ سنة ١٩٥٦ مدنى كلى الزقازيق المؤيد بالحكم الصادر فى الاستئناف رقم ١٢٢ سنة ٦ ق المنصورة بتاريخ ٧ مارس ١٩٦٥ يبين أنه صدر ضد المطعون عليهما الأولى والأخير بصحة ونفاذ عقد البيع العرفى المؤرخ ١٩٥٥/١٠/٢٤ الصادر للطاعن من المطعون عليه الأخير ببيع ١٦س و ٤ط من ٢٤ ط فى كامل أرض وبناء ومشتملات المنزل الموضح بالصحيفـــة ، وهى مساحة تدخل فى نطاق العقارين الراسى مزادهما على المطعون عليها الأولى على ما يبين من مدونات الحكم رقم ٢٢ سنة ٦ ق

المنصورة . وإذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن قد تسلم القدر المبيع له فى المنزل المشار إليه بمقتضى عقده العرفى المؤرخ ١٩٥٥/١٠/٢٤ وانتفع به فى المــدة المحكوم بريعها للمطعون عليها الأولى ، وكان السند القانونى للطاعن فى الانتفاع بثمرات القدر الذى اشتراه يقوم على عقد شرائه المحكوم نهائيا بصحته ونفاذه فى مواجهة المطعون عليها الأولى وطبقا للمادة ٤٥٨ /٢ من القانون المدنى التى تجعل للمشترى الحق فى ثمار المبيع من وقت تمام البيع . فإن الحكم المطعون فيه إذ ألزمه بريع القدر مشتراه بوصفه غاصبا فإنه يكون قد أهدر حجية الحكم السابق الصادر بصحة ونفاذ عقده فى مواجهة المطعون عليها الأولى ، وهو بهذا الوصف يكون قد صدر على خلاف حكم سابق بين الخصوم أنفسهم وحائز لقوة الشىء المحكوم فيه بما يجيز الطعن فيه عملا بالمــادة ٣ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ، ولمــا سلف يتعين نقض الحكم جزئيا فى خصوص مقدار الريع الذى يناسب المساحة التى اشتراها الطاعن من المطعون عليه الأخير ، أما ماينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من قصور فى التسبيب لأنه لم يرد على طلبه وقف دعوى الريع حتى يفصل فى الدعوى المقامة منه بصحة ونفاذ عقده فمردود بأنه نعى غير جائز ، ذلك أن الحكم المطعون فيه صادر من هيئة استئنافية بمحكمة ابتدائية ، والأصل هو عدم جواز الطعن فيه بالنقض إلا لمخالفته القانون فى مسألة متعلقة بالاختصاص الولائى (المــادة ٢ ق ٥٧ سنة ١٩٥٩) أو لمخالفته حكما حاز قوة الشىء المقضى فيه بين الخصوم أنفسهم (م ٣ من ذات القانون) على ماسلف البيــان .

جلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(٣٠)

الطعن رقم ٤٣٥ لسنة ٣٦ القضائية :

(ا) تزوير . " التوقيع على بياض " . إثبات . " الإثبات بالبينة " .

تغيير الحقيقة فى الأوراق الموقعة على بياض ممن استؤمن عليها نوع من خيانة الأمانة كأصل . الحصول على الورقة خلسة أو نتيجة غش أو طرق احتيالية أو بأية طريقة خلاف التسليم الاختيارى . إعتبار تغيير الحقيقة فيها تزويرا يجوز إثباته بكافة الطرق .

(ب) محكمة الموضوع . " سلطتها فى استخلاص توافر عناصر الغش " . نقض . " سلطة محكمة النقض " . إثبات .

سلطة قاضى الموضوع فى استخلاص توافر عناصر الغش من وقائع الدعوى دون رقابة من محكمة النقض ما دامت تلك الوقائع تسمح به .

(ج) نقض . " ما لا يصلح سببا للطعن " . محكمة الموضوع . " سلطتها فى تقدير الأدلة " .

تقدير المحكمة للأدلة وترجيح بينة على أخرى . عدم جواز المجادلة فى ذلك أمام محكمة النقض .

(د ، هـ) حكم . " تسبيب الحكم " . محكمة الموضوع . إثبات .

(د) عدم إلتزام محكمة الموضوع بالتحدث فى حكمها عن كل قرينة غير قانونية يدلى بها الخصوم أو إيراد كل حججهم وتفنيدها طالما أنها أقامت قضاءها على ما يكفى لحمله .

(هـ) قيام الحكم على قرائن متساندة . عدم جواز مناقشة كل منها على حدة لإثبات عدم كفايتها فى ذاتها للإثبات .

(و) نقض . " تقرير الطعن ".

نعى الطاعن على الحكم أنه أغفل الرد على دفاعه دون تضمين تقرير الطعن العيب المنسوب للحكم وموضعه منه وأثره فى قضائه . غير مقبول.

١ — إنه وإن كان الأصل فى الأوراق الموقعة على بياض أن تغيير الحقيقة فيها ممن استؤمن عليها هو نوع من خيانة الأمانة ، ويرجع فى إثباته إلى القواعد العامة ، إلا أنه يخرج عن هذا الأصل حالة ما إذا كان من استولى على الورقة قد حصل عليها خلسة أو نتيجة غش أو طرق احتيالية أو بأية طريقة أخرى خلاف التسليم الاختيارى ، فعندئذ يعد تغيير الحقيقة فيها تزويرا يجوز إثباته بكافة الطرق .

٢ — لقاضى الموضوع السلطة التامة فى استخلاص توافر عناصر الغش من وقائع الدعوى وتقدير ما يثبت به هذا الغش وما لا يثبت ، دون رقابة عليه من محكمة النقض فى ذلك ، ما دامت الوقائع تسمح به ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد استظهر الوقائع التى استخلص منها الغش والحيلة ، وأحصى الشواهد والبيانات على أن الطاعن قد خدع المطعون عليها ، واستوقعها على بياض على الأوراق التى أشار إليها بتفانيه فى خدمتها ، وإغراقه فى أداء ما هو غير ملزم بأدائه لها من الأعمال التى عددها ، والتى سلم الطاعن ببعضها عند استجوابه أمام محكمة أول درجة ، وكانت هذه القرائن سائغة تحتملها ظروف الدعوى ، وتتفق مع أوراقها ، فإن النعى عليه فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

٣ — إذا كان ما يثيره الطاعن لا يعدو أن يكون جدلا فى تقدير المحكمة للأدلة ، وترجيح بينة على أخرى ، فإنه لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

٤ — محكمة الموضوع غير ملزمة بالتحدث فى حكمها عن كل قرينة من القرائن غير القانونية التى يدلى بها الخصوم استدلالا على دعواهم من طريق الاستنباط ، كما أنها غير مكلفة بأن تورد كل حجج الخصوم وتفندها ، طالما أنها أقامت قضاءها

على ما يكفى لحمله ، إذ فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها التعليل الضمنى لاطراح هذه القرائن .

٥ — من المقرر أنه متى اعتمد الحكم على قرائن متساندة يكمل بعضها بعضا، وتؤدى إلى ما انتهى إليه ،فإنه لا يجوز مناقشة كل قرينة على حدة لإثبات عدم كفايتها فى ذاتها للإثبات .

٦ — لا يقبل من الطاعن التحدى بعبارة مبهمة بأن الحكم المطعون فيه أغفل الرد على دفاعه ،دون أن يكشف فى تقرير الطعن عن العيب المنسوب إلى الحكم وموضعه منه وأثره فى قضائه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن إميل نجيب جرجس استصدر أمر الأداء رقم ٧٦٧ سنة ٦١ كلى القاهرة بإلزام السيدة أسمت القشيرى بأن تؤدى له مبلغ ٣٠٠٠ ج إستنادا إلى سند مؤرخ ١٩٦١/٢/٢٤ ومستحق السداد فى ١٩٦١/٥/٢٤ ، وبتاريخ ١٩٦١/٨/٨ أقامت أسمت القشيرى ضده دعوى تزوير أصلية قيدت برقم ٣١٢٢ سنة ٦١ كلى القاهرة طالبة الحكم برد وبطلان السند وتزويره ، وقالت فى بيانها إنها غير مدينة للمدعى عليه فى أى مبلغ ، وإن الورقة المحرر عليها السند كانت معدة لغرض آخر ، وإنها لذلك لم توقع عليها توقيعها المعتاد فى معاملاتها مع الغير بل كتبت اسمها فى ذيلها وإلى يمينها ، إلا أن المدعى عليه حرر عليها بيانات السند فبدا التوقيع غير متصل بتلك البيانات ولم تكتب عبارة المقرة بما فيه بخطها ولم يوقع على السند شهود ، رغم ضخامة المبلغ ، وليس بينها وبينه علاقة تسمح بإقراضها مثل هذا المبلغ بدون فائدة لمدة ثلاثة أشهر ، هذا بالإضافة

إلى أن موارده لا تمكنه من إقراضها أى مبلغ ، ولذلك فإنها بادرت بإنذاره وتحذيره من مغبة إدعائه لما نبه عليها بالوفاء فى ١٩٦١/٧/٤ ، كما قدمت شكوى للنيابة العامة لضبط السند وتحقيق واقعة التزوير وأقامت الدعوى بطلبها السابق كما أقامت فى ١٩٦١/١٠/٤ التظلم رقم ٣٩٣٣ سنة ١٩٦١ كلى القاهرة طالبة الحكم بإلغاء أمر الأداء واعتباره كأن لم يكن، وقالت بيانا له إن المتظلم ضده وأخيه مكتب سمسرة ، وإنها كانت قد طلبت منهما مساعدتها فى تأجيرما يخلو من الشقق المفروشة بعمارتها ، وطلب منها المتظلم ضده أن توقع له على ورقتين على بياض لتقديمهما للمختصين بإدارة الغاز والكهرباء بعد ملء البياض ببيانات معينة وكتابة قائمة المفروشات الموجودة بمسكنين أجرتهما . فاستجابت لطلبه بحسن نية اعتقادا منها فى أمانته لما أبداه من قبل من مظاهر التفانى فى خدمتها ، وبعد أن قررت المحكمة ضم القضيتين ، حكمت فى ١٩٦٣/٣/٣١ باستجواب طرفى الخصومة فيما توضح بأسباب الحكم وفيما تراه تنويرا للدعوى وتوضيحا لوجه الحق فيها وأوضحت فى الأسباب أنها ترى استجوابهما فى ظروف تحرير السند وفيما تدور حوله الدعوى. وبعد تنفيذ هذا الحكم عادت بتاريخ ١٩٦٤/٢/٤ فحكمت (أولا) وفى القضية رقم ٣١٢٢ سنة ١٩٦١ مدنى كلى القاهرة برفضها وتغريم المدعية ٢٥ ج للخزانة العامة (ثانيا) وفى موضوع الدعوى رقم ٣٩٣٣ سنة ١٩٦١ كلى القاهرة برفض التظلم وتأييد الأمر بالأداء رقم ٧٦٧ سنة ١٩٦١ كلى القاهرة . واستأنفت السيدة/أسمت القشيرى هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة ، طالبة إلغاءه والحكم لها بطلباتها وقيد استئنافها برقم ٦٢١ سنة ٨١ قضائية ، وفى ١٩٦٤/١١/٢٦ حكمت المحكمة بحضور الخصمين شخصيا لاستجوابهما فى الظروف والمناسبات التى أدت إلى وجود السند المتنازع بشأنه وما تراه المحكمة من وقائع متعلقة بالدعوى ، وبعد تنفيذ هـذا الحكم عادت وحكمت فى ١٩٦٦/٦/١٦ بإلغاء الحكم المستأنف (أولا) وفى الدعوى رقم ٣١٢٢ سنة ١٩٦١ كلى القاهرة برد وبطلان السند المؤرخ ١٩٦١/٢/٢٤ المطعون عليه بالتزوير . (ثانيا) وفى الدعوى رقم ٣٩٣٣ سنة ١٩٦١ كلى القاهرة بإلغاء أمر الأداء رقم ٧٦٧ سنة ١٩٦١ كلى القاهرة واعتباره كأن لم يكن. وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة بالتقرير وعرض الطعن على هـذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ، وطلبت

المطعون عليها رفض الطعن وأصرت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته بمذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت فى الأوراق من وجهين (أولهما) أن الحكم خالف قواعد الإثبات ، ذلك أن ما تمسكت به المطعون عليها من أنها وقعت على ورقة بيضاء سلمتها للطاعن ليملأ الفراغ ببيانات معينة اتفقا عليها ، وأنه خالف هذا الإتفاق وملأ الفراغ بما يجعله سندا بالدين يشكل جريمة خيانة أمانة وفقا للمادة ٣٤٠ من قانون العقوبات لا جريمة تزوير ، وإذ كانت بيانات الورقة تستمد حجيتها من التوقيع عليها سواء تم هذا التوقيع قبل أم بعد كتابتها ، فإنه لا يجوز إثبات عكس بيانات الورقة إلا بالكتابة ، ولا يجوز الإثبات بالقرائن إلا فى حالة ما إذا كان تسليم الورقة قد حصـــل خلسة أو نتيجة غش أو طرق احتيالية وإذ أقرت المطعون عليها فى جميع مراحل النزاع أنها وقعت على الورقة على بياض باختيارها وسلمتها إلى الطاعن طواعية واختيارا ، فإنها لا تستطيع إثبات العكس إلا بالكتابة ، ومن ثم فإن ما قرره الحكم المطعون فيه من أن توقيع المطعون عليها على الورقة كان نتيجة غش وحيلة ورتب عليه جواز الإثبات بالقرائن دون أن ينفى أن تسليم الورقة ذاتها كان اختياريا يكون مخـالفا لقـــواعد الإثبـات (وثانيهما) أن العلاقة بين الطرفين فى المرتين اللتين تعاملا فيهما والتى لم تتعد نطاق العمل كانت تستند للكتابة ، ومثل هذه العلاقة لم تكن لتحول دون الحصول على كتابة مثبتة للاتفاق الذى تزعم المطعون عليها أنه تم بينها وبين الطـاعن على ملء فضاء الورقة التى وقعتها على بياض ، إلا أن الحكم أقام قضاءه على قرائن حصل منها الغش بقوله إن الطاعن تظاهر بالتفانى فى خدمة المطعون عليها بأن قام بأعمال ليست من مستلزمات عمله كسمسار والذى يقتصر على دور الوساطة بين طرفى العقد ، فحرر عقود الإيجار للمستأجرين وقائمة العفش للأمريكى ثم صرف قيمة الشيك الصادر من المفوضية الاسترالية بعد أن ظهرته المطعون عليها له دون أن تحصل منه على إيصال ، وكل هذه المظاهر أثرت فيها فأولته ثقتها ، وهذا القول من الحكم يخالف الثابت فى الأوراق ويشوبه فساد فى الاستخلاص ، إذ أقرت المطعون عليها فى صحيفة المعارضة فى أمر الأداء بأن عمليات تأجير الشقق المفروشة

تقتضى قيام الطاعن ببعض الاتصالات الخاصة لتحصيل الأجرة أو تحويل العداد لإسم المستأجر ، كما ذكرت عند استجوابها أنها وقعت على بياض لأنها كانت تثق فى قوله إذ سلم لها قيمة شيك كانت قد ظهرته إليه بدون إيصال مما مؤداه أنها لم تنسب له غشا أو تحايلا ، و إذ كانت القرائن التى استدل بها الحكم على الغش ليست إلا مجرد نقل لبعض ما قالته المطعون عليها ورغم تعارض أقوالها بشأن عدد الأوراق التى وقعت عليها وتحديد ماوقعت عليه منها أولا والغرض من التوقيع ورغم أنها لم تنسب إليه تصرفا إيجابيا يدخل فى معنى الغش والطرق الاحتيالية وقولها فى صحيفة استئنافها بأنها لم توقع على الورقة بإمضائها المصرفى ، بل كتبت إسمها فى الركن الأيمن منها ، مما يؤكد أن القول بأن التوقيع على بياض أمر منتحل ، و إذ تمسك بذلك ودلل عليه بالقرينة المستمدة من إحجام المطعون عليها عن معرفة ماتم فى شأن الورقة التى وقعت عليها على بياض ، و بأنها اتصلت به فى شهر يونيو ليتوسط فى تأجير فيلتها فى أشهر الصيف ، و بأن نقل العداد لايكون بطلب يقدم على ورقة بيضاء ، بل على استمارتين رسميتين ، إلا أن الحكم لم يلتفت إلى هذا الدفاع واستخلص قرائن من مجرد قول المطعون عليها أن العلاقة أساسها الكتابة بين الطرفين ومن سابقة اتهام الطاعن فى قضية وتبرئته بعد الحكم عليه ابتدائيا فيها ولاتهامه فى قضية أخرى بدس مخالصة على سيدة ، وفاته أن القانون لايعرف هذا النوع من التدليل ، إذ فضلا عن أن الاتهام ينعدم بالحكم بالبراءة ، فإن الإثبات فى المسائل المدنية منوط بالدليل لابمجرد الاستنتاج .

وحيث إن هذا النعى مردود فى جملته ، ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد ان استعرض وقائع الدعوى ودفاع الطرفين أقام قضاءه على قوله " وحيث إنه ظاهر من ظروف الدعوى واستقراء ملابساتها أن وسائل الغش والحيلة التى استعملها المستأنف عليه مع المستأنفة فى سبيل الحصول على أوراق موقع عليها منها على بياض وأنه استعمل إحداها وهى التى إدعى بأنه سيحرر عليها طلب تغيير عداد الإنارة بالشقة المؤجرة للستر . ف . فيليبس الأمريكى بأن ضمنها سند الدين المطعون عليه المؤرخ ١٩٦١/٢/٢٤ - قائمة ومتوافرة فى الدعوى ، ذلك أن المستأنف عليه بتظاهره بالتفانى فى خدمة المستأنفة و إغراقه فى أداء ما ليس هو بلازم منه ، باعتباره سمسارا مأموريته الأساسية قاصرة على الوساطة بين طرفى العقد ومن تحريره

عقود الإيجار للمستأجرين للشقق المفروشة، ثم قائمة المنقولات التي احتوتها الشقة المؤجرة للستر. ف. فيلبس بخط يده، وتطوعه بصرف قيمة الشيك الصادر من المفوضية الاسترالية بمبلغ ٦٠٠ ج لصالح المستأنفة، وتجنيبه المستأنفة مشقة التوجه للبنك لما لاحظه عليها من عدم ارتياحها للقيام بصرف المبلغ بنفسها وإحضاره هذا المبلغ نقدا لها دون أن تأخذ عليه ورقة تفيد استلامه هذا الشيك منها مما يدفع المستأنفة وهي لاتخرج عن كونها سيدة تتأثر بمثل هذه المظاهر التي لاتنفذ فيها بغريزتها إلى حقيقة ماقصده المستأنف عليه منها، إلى أن توليه ثقتها وتصدق مايقوله، وقد خدمت بهذه المظاهر وساس عليه قيادتها وبخاصة بعد أن اطمأن إلى هذه الثقة العمياء لما استوقعها إمضاءها على ورقتين بحجة تحرير قائمتى المنقولات المفروشة بالدور المؤجر للمفوضية الاسترالية، ثم جاء واستوقعها على الورقة الأخرى بحجة تحرير طلب تغيير العداد عليها، وبخاصة بعد أن أفهمها أنه فى مقدوره تنفيذ هذه المأمورية على أيسر وجه تلبية لرغبة المستأجر الأمريكي عصبي المزاج، فطاوعته بسلامة نية وتحت تأثير هذه المظاهر البراقة الخداعة، دون أن تفطن إلى غرضه السيء، وليس أدل على ذلك من أنها وقد كانت مطمئنة إلى قوله لم تسأله عن طلب تغيير العداد حيث فوجئت بإنذاره فى ١٩٦١/٧/٤ بدفع الدين موضوع الدعوى فسألت المستأجر الأمريكي عن حقيقة ما ادعاه المستأنف عليه من طلبه تغيير العداد فنفى لها ذلك — على لسان زوجته — كما قالت المستأنفة فى استجوابها، هذا وإذا ما روعى أن المستأنف عليه فى سلوكه الشخصي وحسب الثابت من الأوراق لم يكن فوق الشبهات، إذ أنه سبق أن اتهم فى ١٩٥٦/٤/٢٦ بسرقة خاتم من محل الجواهرجى حبيب باروخ، وقضت محكمة عابدين الجزئية بحبسه شهرين مع الشغل وكفالة ٢٠٠ ق وتعويض ٩٩٦ ج للمجنى عليه إلا أنه برئ فى الإستئناف للشك فى ثبوت التهمة، وأنه نسب إليه فى الدعوى رقم ١٩١٨ سنة ٥٧ مدنى عابدين وعلى ما هو ثابت بحكمها المودع الحافظة ٦ دوسيه من ملف الدعوى الإبتدائية أنه دس مخالصة بمبلغ ٢٥٠ ج مورخة ١٩٥٧/٤/١٩ على الدائنة له السيدة بولى دينا ليفى دى ترابون، فإن مثله لا يستبعد عليه مخاتلة المستأنف عليها وخداعها بمثل هذه المظاهر البراقة حتى يصل إلى غرضه منها بالإستيلاء على بعض أموالها، وقد علم بثرائها فطوعت له نفسه سوءا وأحكم شراكه حولها حتى أوقعها

فى براءته .. وأنه لما تقدم وقد ثبت لدى المحكمة أن المستأنف عليه قد حصل على توقيع المستأنفة على ورقة على بياض بطريق الغش والحيلة فإن طريقة إثبات تزوير بيانات السند المطعون عليه أصبحت طليقة ويجوز إثبات ذلك بالقرائن وشواهد الحال" وهذا الذى قرره الحكم وأقام عليه قضاءه لا مخالفة فيه للقانون ، ويتفق مع الثابت فى الأوراق ، ويتضمن الرد على ما أثاره الطاعن من دفاع ، ذلك أنه وإن كان الأصل فى الأوراق الموقعة على بياض أن تغيير الحقيقة فيها ممن استؤمن عليها هو نوع من خيانة الأمانة ، ويرجع فى إثباته إلى القواعد العامة ، إلا أنه يخرج عن هذا الأصل حالة ما إذا كان من استولى على الورقة قد حصل عليها خلسة أو نتيجة غش أو طرق احتيالية أو بأية طريقة أخرى خلاف التسليم الاختيارى فعندئذ يعد تغيير الحقيقة فيها تزويرا يجوز إثباته بكافة الطرق. إذ كان ذلك وكانت المطعون عليها قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن الطاعن حصل على توقيعها على بياض بطريق الحيلة ، وكان الحكم قد استظهر الوقائع التى استخلص منها الغش والحيلة ، وأحصى الشواهد والبيانات على أن الطاعن قد خدع المطعون عليها واستوقعها على بياض على الأوراق التى أشار إليها بتفانيه فى خدمتها ، وإغراقه فى أداء ما هو غير ملزم بأدائه لها من الأعمال التى عددها ، والتى سلم الطاعن ببعضها عند استجوابه أمام محكمة أول درجة وعلى الأخص تحرير قائمة بأثاث المسكن المؤجر للأمريكى ، وصرفه مبلغ الـ ٦٠٠ ج موضوع الشيك الصادر له من المفوضية الاسترالية والذى ظهرته له وسلمته إليه بدون إيصال ، وكانت هذه القرائن سائغة تحتملها ظروف الدعوى وتتفق مع أوراقها ، وكان لقاضى الموضوع السلطة التامة فى استخلاص توافر عناصر الغش من وقائع الدعوى وتقرير ما يثبت به هذا الغش وما لا يثبت دون رقابة عليه من محكمة النقض فى ذلك ما دامت الوقائع تسمح به ، كما هو الحال فى هذه الدعوى ، وكان ما يثيره الطاعن فى الوجه الثانى لا يعدو أن يكون جدلا فى تقدير المحكمة للأدلة وترجيح بينة على أخرى بما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض ، وكانت محكمة الموضوع غير ملزمة بالتحدث فى حكمها عن كل قرينة من القرائن غير القانونية التى يدلى بها الخصوم استدلالا على دعواهم عن طريق الاستنباط ، كما أنها غير مكلفة بأن تورد كل حجج الخصوم وتفندها طالما أنها أقامت قضاءها على ما يكفى لحمله ، إذ فى قيام الحقيقة

التى اقتنعت بها وأوردت دليلها التعليل الضمنى لإطراح هذه القرائن فإن النعى على الحكم فى هذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب من وجوه (أولها) أن الحكم أحال فى بيان القرائن الدالة على تزوير السند بطريق الاصطناع إلى ما ساقته المطعون عليها فى هذا الخصوص مع أنها قد تناقضت فيما قررته بالنسبة لنوع الأوراق التى وقعت عليها وعددها والغرض من التوقيع ، كما أنها بعد ادعائها بالتوقيع على يمين الورقة عادت وذكرت أنها اكتفت بكتابة اسمها ، وتناقضت كذلك فيما قررته بشأن نقل العداد والدافع إليه وهل كان لحسابها هى أم لحساب الأمريكى ، ومن ثم فإن الحكم يكون قد استند إلى قرائن متناقضة مما يعيبه بالقصور (وثانيها) أن القرائن التى استخلصها الحكم من تحرير السند على نصف فرخ من الورق وكتابة عباراته بالحبر العادى وبخط الطاعن وكتابة التوقيع بالحبر الجاف وإلى أقصى يمين الورقة وغير متصل بعبارة المقرة بما فيه على خلاف الإيصالين المؤرخين ٢٠/١٢/١٩٦٠ ، ١٨/٢/١٩٦١ والتى استخلص منها أن التوقيع لم يكن فى مكانه الأصلى . وكان لسبب آخر هو تقديم طلب لجهة الإدارة ، خالف بعضها الثابت فى الأوراق وشاب البعض الآخر منها الفساد فى الاستخلاص ، إذ حرر السند على ورقة بلوكنوت كما قررت المطعون عليها فى استجوابها أمام المحكمة لا على ورقة من أوراق المفوضية الاسترالية كما ذهب إلى ذلك الحكم ، وكتبت الإيصالات الأربعة الصادرة من المطعون عليها للطاعن وللمفوضية على النحو الذى كتب به السند المطعون فيه ، فاختلف فيها حبر الصلب عن حبر التوقيع ، وجاء توقيع المطعون عليها بعد كلمة المسلمة بفاصل قليل ، ولم يكن التوقيع إلى أقصى اليمين بل إلى الوسط منحرف إلى اليمين قليلا ولقد كان فى استطاعته أن يوائم بين مكان التوقيع وانتهاء العبارة لو كتبها بعد التوقيع ، فضلا عن أن الاستناد إلى مكان التوقيع غير مجد لأن فى اعتراف المطعون عليها بالتوقيع ما يفيد إقرارها ببيانات الورقة ، ولقد أغفل الحكم واقعة جوهرية هى كتابة التاريخ بخط المطعون عليها مع أنها نفت وضع تاريخ على الورقتين اللتين وقعت عليهما لتحرير قائمة منقولات مسكن المفوضية الاسترالية ، مما يدل على أن وضع التاريخ كان جوهريا قصد به تحديد تاريخ السند لتحديد المهلة

المحددة للوفاء (وثالثها) أن ما قرره الحكم من أن جسامة المبلغ وتمرس الطاعن بشئون الحياة وحرصه على أخذ إيصالات منها بكل ما يسلمه إليها من المستأجرين كانت تقتضى أن يطلب منها تحرير السند بخطها أو يجعله باسم زوجته التى كتب كل شىء باسمها أو أن يستوقع عليه شاهدا من أهله أو من أهلها أو يخطر به أخاه كل هذه قرائن لا تؤدى إلى النتيجة التى خلص إليها الحكم لأن التزامها بالمبلغ راجع إلى توقيعها على السند الذى لم تنكره ، ومن ثم فإن التحدى بعدم تحرير السند باسم زوجة الطاعن أو بعدم توقيع شاهد عليه يكون غير مجد ، بل إن فى عدم تمامه على هذا النحو ما يدل على فساد ما ذهب إليه الحكم ، إذ لم يكن من العسير عليه أن يملأ بيانات السند باسم زوجته و يستوقع عليه الشهود بعد توقيعها عليه وليس فى مبادرة المطعون عليها بالشكوى إثر التنبيه عليها بالوفاء و إنذارها الطاعن ، ثم الطعن على السند بالتزوير ما يدل على سلامة موقفها أو يترتب عليه حتما النتيجة التى انتهى إليها الحكم .

وحيث إن هذا النعى مردود فى جملته ، ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على قوله " ... إن الدعوى حافلة بالقرائن الدالة على تزوير السند المطعون عليه بطريق الاصطناع وهى تلك التى ساقتها المستأنفة والتى سبق الإشارة إليها وتطمئن إليها المحكمة ، وبخاصة أنه ظاهر من مطالعة السند المذكور أنه حرر على نصف فرخ ورق وعبارته كلها بخط المستأنف عليه و بالحبر العادى بينما جاء توقيع المستأنفة بالحبر الجاف فى أقصى يمين الورقة ولم يكن متصلا بنهاية عباراته وهى كلمات " المقرة بما فيه " مما يدل دلالة صريحة واضحة على أن هذا السند لم يحرر بمناسبة عقد قرض فى مجلس العقد والاحالات إمضاء المستأنفة أسفل عبارة " المقرة بما فيه " وهو ما جرى عليه عادة المستأنف فى معاملاته مع المستأنفة إذ أنه استوقعها الإيصال المؤرخ ١٩٦٠/١٢/٢٠ بمبلغ ١٦١ ج و ٦٠٠ م وجاء توقيعها أسفل عبارة المستلمة ، وكانت فى يسار الورقة و إلى الوسط قليلا ، وكذلك الإيصال المؤرخ ١٩٦١/٢/١٨ بمبلغ ٦١٠ ج وكان توقيعها أسفل عبارة المستلمة وكانت فى أقصى يسار الورقة ، ولهذه الدلالة أبلغ الأثر فى اقتناع المحكمة بعدم صحة هذا السند وتزوير بياناته ، إذ ظاهر أن التوقيع على السند المطعون عليه لم يأت طبيعيا وفى مكانه الأصولى ، وإنما كان لسبب

آخر هو تقديم طلب لجهة الإنارة فلم تحفل المستأنفة بأن توقع على بياض فى أى مكان بالورقة قبل ملء فراغها ، ولا محل لما دفع به المستأنف عليه هذه الواقعة من كونه لم يلحظ مكان التوقيع وقت تحرير السند ودفع قيمة القرض أو أن القانون لم يشترط مكانا معينا لوضع الإمضاء على السند ، ذلك أن المحكمة وهى فى سبيل استظهار حقيقة السند لها الأخذ بالدلالة المستمدة من هذا التوقيع وموضعه ، لا باعتباره من أركان هذا الالتزام ، بل كونه أمارة من إمارات كذب الإقرار الوارد بالسند ، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن جسامة المبلغ المقترض وهو ثلاثة آلاف جنيه كما يدعى المستأنف عليه تتطلب مزيدا من الحذر والحيطة عند إبرام عقد القرض ، وهو الشخص المتمرس على الأعمال ، والذى كان يحتاط لنفسه مع المستأنفة بأن يأخذ عليها إيصالات باستلامها الأجرة من المستأجرين بوساطته بمبلغ يتراوح من ١٦٠ ج إلى ٦٠٠ ج ، فإن طبيعة الأمور لو كان هذا القرض سليما أن يطلب من المستأنفة تحرير بياناته بخط يدها ما دامت أنها كما يقول طلبت إليه أن يظل أمر هذا القرض سرا بينهما ، أو على الأقل وقد ذهب فى دفاعه فى سبيل التدليل على ميسرته وملاءته على أنه كان يودع مبالغ كبيرة باسم زوجته .. بدفتر توفير لها ببنك بور سعيد وأنه كتب باسمها جميع ممتلكاته من سيارات وثلاجات وعقد إيجار مكتب السمسرة أن يجعل هذا السند بالمبلغ الكبير باسم زوجته ، أو يشهد عليه أحدا من أهله أو أهل المستأنفة طالما أن القرض ليس بعمل شائن حتى كان يتفادى فى القليل الطعن على صحته ، أما وأن السند بالدين محرر بخط المستأنف عليه و بمداد يخالف المكتوب به صلبه ، وتوقيع المستأنفة يأتى بعيدا عن نهاية عبارات صلبه و بلا شهود و باسمه ، ودون أن يعلم أخوه ميشيل شريكه فى المكتب بهذا القرض ، وقد سئل فنفى علمه به ، كلها إمارات ودلائل على صدق ما قالت به المستأنفة من تزوير هذا السند ، و بخاصة فإن مبادرتها بالشكوى لنيابة قصر النيل عند الإنذار فى ٤ يوليو سنة ١٩٦١ ، ثم الرد عليه بإنذار معارض ثم برفع دعوى التزوير الأصلية ليدل على اطمئنانها لسلامة موقفها ، وهذا ليس بموقف الشخص المتجنى . .» وهى قرائن سائغة تكفى لحمل قضائه . إذ كان ذلك وكان من المقرر أنه متى اعتمد الحكم على قرائن متساندة تكمل بعضها بعضا وتؤدى إلى ما انتهى إليه فإنه لا يجوز مناقشة كل قرينة على حدة لإثبات عدم كفايتها فى ذاتها للإثبات وكانت القرينة المستمدة من وضع التاريخ على السند غير قاطعة فى أن الهدف منه

تحديد المهلة المحددة للوفاء ، وكانت المحكمة غير ملزمة بأن تورد كل حجج الخصوم وتفندها إستقلالا طالما أنها بينت الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والإخلال بالدفاع والقصور فى التسبيب ، ذلك أن الحكم قد قضى فى النزاع من جانب واحد ، والتفت عن أوجه دفاعه مكتفيا فى شأنها بكلمة مجملة عامة هى أنها كلها مدحوضة بدفاع المطعون عليها ، ولم يقصد بها الطاعن إلا التحلل من المأزق الذى وقع فيه بسبب فعلته ، وأن المحكمة لا تقتنع بهذه القرائن وهى غير ملزمة بتتبعها والرد عليها ، مع أنه لو كان للمطعون عليها دفاع واحد ثبتت عليه وأقامت عليه دليلا أو قرينة لصح من باب التجوز ألا يلتفت الحكم لدفاعه ، إلا أن الأمر كان على خلاف ذلك ، فأهمل الحكم أمورا جوهرية وردت فى دفاعه الذى حرص على إبرازه فيما سبق

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أنه لا يقبل من الطاعن التحدى بعبارة مجملة مبهمة بأن الحكم المطعون فيه أغفل الرد على دفاعه دون أن يكشف فى تقرير الطعن عن العيب المنسوب إلى الحكم وموضعه منه وأثره فى قضائه .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٣١)

الطعن رقم ٥٧ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ ، ب) وكالة . "أجر الوكيل" . محكمة الموضوع . "سلطتها فى تقدير أجر الوكالة" . أحوال شخصية . "الولاية على المـال" . محاماه .

(أ) أجر الوكيل . الاتفاق عليه أو دفعه طوعا بعـــد تنفيذ الوكالة . عدم خضوعه لتقدير القاضى .

(ب) عدم حصول الوصية على إذن من محكمة الأحوال الشخصية بابرام اتفاق الأتعاب مع وكيل القاصر . أثره . صيرورة هذا الاتفاق غير ملزم للقاصر . للمحكمة فى هذه الحالة السلطة فى تقدير الأجر .

(ج) حكم . "تسبيب الحكم" . "الأسباب الزائدة" . نقض . "مالا يصلح سببا للطعن" .

إنتهاء الحكم إلى النتيجة الصحيحة فى القانون . النعى عليـه بالخطأ فى تقريراته القانونية . غير منتج .

١ ـــ الاتفاق على أجر الوكيل بعد تنفيذ الوكالة يجعل الأجر غير خاضع لتقدير القاضى كما هو الشأن فى دفع الأجر طوعا بعد التنفيذ .

٢ ـــ إذا كان الثابت من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه أن الوصى على القاصر قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأن الاتفاق الذى أبرمته الوصية السابقة على القاصر فى شأن أتعاب الطاعن ـــ الوكيل ـــ غير ملزم للقاصر ـــ الموكل ـــ لعـــدم حصولها على إذن من محكمة الأحوال الشخصية بإبرامه ، وكان يبين

من الأوراق أن محكمة الأحوال الشخصية لم تأذن للوصية بإبرام هـذا الاتفاق ولم تقره ، بل قررت حفظ المـادة المتعلقة بذلك ، فإن اتفاق الوصية على هذه الصورة لا يكون ملزما للقاصر ، ولا يمنـع المحكمة من إعمال سلطتها فى تقدير أجر الوكيل .

٣ — إذا كان الحكم قد انتهى إلى النتيجة الصحيحة فى القانون ، فإن النعى عليه بالخطأ فى تقريراته القانونية يكون غير منتج ولا جدوى فيه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيـه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن السيد / عبدالعزيز فهمى تقدم للسيد رئيس محكمة القاهرة الابتدائية يطلب تقدير مبلغ ٧٠٠٠ج أتعاب محاماة له ضد السيدة سعاد راشد بصفتها وصية على القاصر محمد عمر، مستندا فى ذلك إلى أنه كان وكيلا عنها منذ سنة ١٩٥٤ وقام بصفته هذه بأعمال عادت بالنفع على القاصر ، و بعد انتهاء الأعمال المذكورة قدرت له مبلغ ١٠٠٠٠ ج مقابل أتعابه ، وأن نيابة الأحوال الشخصية قد وافقت على هذا التقدير ، و بتاريخ ١٩٦٥/٣/٢٤ رفض رئيس محكمة القاهرة الابتدائية الطلب وأمر بتحديد جلسة لنظر الموضوع ، ونظرت الدعوى أمام محكمة القاهرة الابتدائية حيث حكمت بتـاريخ ١٩٦٦/٢/٣ بإلزام السيدة سعاد راشد بصفتها وصية على القاصر محمد عمر أن تؤدى للسيد / عبد العزيز فهمى مبلغ ٧٠٠٠ ج والمصروفات . واستأنف السيد / عبد العزيز فهمى هـــذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة طالبا تعديله والقضاء له بالفوائد التى طلبها ، وقيد هذا الاستئناف برقم ٤١٢ سنة ٦٢ق ، كما استأنفه الدكتور حنفى أبو العلا بصفته وصيا على القاصر محمد عمر وطلب الحكم أصليا بقبول الدفع الذى أبداه بعدم إختصاص المحكمة بنظر

الدعوى ، واحتياطيا قبول الدفع بعدم قبول الدعـــوى لرفعها قبل الأوان ومن باب الاحتياط الكلى وقف الدعوى حتى تبت محكمة الأحوال الشخصية فى إتفاق الأتعاب وطلب بالنسبة للموضوع إلغاء الحكم ورفض الدعوى، وقيد هذا الإستئناف برقم ٥٢٧ سنة ٨٣ ق ، وبتاريخ ٨/١٢/١٩٦٦ حكمت المحكمة (أولا) بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدفوع . (ثانيا) بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام الوصى على / محمد عمر قاصر المرحوم محمد محمود خليل بأن يؤدى للأستاذ عبد العزيز فهمى أتعابا قدرها ٤٠٠٠ ج والمصروفات . طعن الطاعن فى الحكم المذكور بطريق النقض للسبب الوارد بالتقرير، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ، ولم يحضر المطعون عليهما ولم يبديا دفاعا، وصممت النيابة العامة على رأيها الوارد فى مذكرتها وطلبت نقض الحكم .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه أخضع مبلغ الأتعاب المتفق عليه بين الطرفين لتقدير المحكمة على أساس أن هذا المبلغ لم يدفع طوعا بعد تنفيذ الوكالة، وهو منه مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه، إذ أنه طبقا للمادة ٤٤ من قانون المحاماه لا يشترط لاعتبار أجر الوكيل خارجا عن نطاق سلطة القاضى التقديرية أن يكون هذا الأجر قد دفع فعلا بعد تنفيذ العمل الذى حصل التوكيل فيه ، بل يكفى — وعلى الأخص إذا كان الوكيل محاميا — أن يتم الإتفاق على أجر المحامى بعد إنتهاء العمل موضوع الوكالة ليكون الحكم به وجوبيا ويمتنع على القاضى مناقشته أو اخضاعه لتقديره . وإذ كان الثابت فى الدعوى أن الإتفاق تم بعد إنتهاء العمل موضوع التوكيل على تقدير أتعاب الطاعن بمبلغ عشرة الآف جنيه واقتصر الطاعن على المطالبة بمبلغ سبعة الآف جنيه ، فإنه كان يتعين الحكم له بجميع المبلغ المطلوب دون أية مناقشة أو تقدير . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود، لأنه وإن كان الإتفاق على أجر الوكيل بعد تنفيذ الوكالة يجعل الأجر غير خاضع لتقدير القاضى كما هو الشأن فى دفع الأجر طوعا بعد التنفيذ ، إلا أنه لما كان الثابت من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه أن

الدكتور حنفى أبو العلا بصفته وصيا على القاصر قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأن الإتفاق الذى أبرمته السيدة سعاد راشد بصفتها وصية على القاصر فى شأن أتعاب الطاعن غير ملزم للقاصر لعدم حصولها على إذن من محكمة الأحوال الشخصية بابرامه، وكان يبين من الأوراق أن محكمة الأحوال الشخصية لم تأذن للوصية بإبرام هذا الإتفاق ولم تقره، بل قررت بجلسة ١٩٦٥/٢/١٨ حفظ المادة المتعلقة بذلك . إذ كان ذلك فإن إتفاق الوصية على هذه الصورة لا يكون ملزما للقاصر ولا يمنع المحكمة من إعمال سلطتها فى تقدير أجر الوكيل . و إذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى هــــذه النتيجة الصحيحة فى القانون بإخضاع أتعاب الطاعن لتقدير المحكمة ، فإن النعى عليه بالخطأ فى تقريراته القانونية يكون غير منتج ولا جدوى فيه .

جلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(٣٢)

الطعن رقم ٦٦ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) تزوير . " التوقيع على بياض " . إثبات . " الإثبات بالبينة " .

تغيير الحقيقة فى الأوراق الموقعة على بياض ممن استؤمن عليها . نوع من خيانة الأمانة كأصل . وقوع التغيير ممن حصل على الورقة خلسة أو نتيجة غش أو طرق احتيالية أو بأية طريقة خلاف التسليم الاختيارى . تزوير يجوز إثباته بكافة الطرق .

(ب) حكم . " عيوب التدليل " . " ما يعد قصورا " . تزوير .

تمسك الطاعنة فى تقرير الإدعاء بالتزوير ومذكرة شواهده بأن السند المطعون فيه سلم بعد توقيعه من مورثها على بياض لزوج المطعون عليها وشقيقيه لكتابة طلب لإحدى الجهات الحكومية . وأن المطعون عليها استحصلت على ورقته وملأت فراغها بتزوير صلب السند . إغفال المحكمة الرد على ذلك أو الاستجابة إلى طلب إعادة المأمورية للخبير لتحقيقه أو إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثباته بالبينة . قصور وإخلال بحق الدفاع .

١ — الأصل فى الأوراق الموقعة على بياض أن تغيير الحقيقة فيها ممن استؤمن عليها هو نوع من خيانة الأمانة ، إلا أنه إذا كان من استولى على الورقة قد حصل عليها خلسة ، أو نتيجة غش أو طرق إحتيالية ، أو بأية طريقة أخرى خلاف التسليم الإختيارى ، فإنه — وعلى ما جرى به قضاء هذه

المحكمة [1] — يخرج عن هذا الأصل ، ويعد تغيير الحقيقة فيها تزويرا يجوز إثباته بكافة الطرق .

٢ — إذا كانت الطاعنة قد تمسكت فى تقرير الإدعاء بالتزوير والمذكرة المعلنة بشواهده أمام محكمة الإستئناف بأن السند المطعون فيه لم يصدر من مورثها ومزور عليه صلبا وتوقيعا ، كما تمسكت بأن ورقة السند لم تسلم أصلا إلى المطعون عليها ، وإنما سلمت بعد توقيع المورث على بياض إلى زوجها وشقيقيه ، وهم محل ثقة المورث الذى استأمنهم على كتابة طلب باسمه لتقديمه لإحدى الجهات الحكومية ، وأن المطعون عليها استطاعت الحصول على هذه الورقة وملأت الفراغ بتزوير صلب السند — بعد التوقيع عليها — بمداد مختلف وبطريقة غير منتظمة ، وطلبت الطاعنة فى دفاعها أمام محكمة الإستئناف إعادة المأمورية للخبير لإستكمال النقص فى مأموريته بتحقيق هذا الشق من دفاعها ، كما طلبت إلى جانب ذلك إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثباته بالبينة ، وكانت محكمة الإستئناف إذ قررت الأخذ بتقرير الخبير لم تقطع برأيها فى هـذا الشق من دفاع الطاعنة ولم تستجب إلى طلب إعادة المأمورية للخبير أو إحالة الدعوى إلى التحقيق ولم ترد عليه فى حكمها ، ولم تتعرض لبحث مستنداتها المقدمة فى خصوصه ، فإن الحكم يكون قد أغفل دفاعا جوهريا من شأنه لو صح أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى ، مما يعيبه بالقصور والإخلال بحق الدفاع .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

---

(١) نقض ١٩٧٠/١/٢٢ مجموعة المكتب الفنى . س ٢١ . ص ١٧٤ .
ونقض ١٩٦٧/٣/١٦ مجموعة المكتب الفنى . س ١٨ . ص ٦٦٥ .
ونقض ١٩٦٦/٦/١٦ مجموعة المكتب الفنى . س ١٧ ص ١٣٩٩ .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن السيدة عين الحياة توفيق محمد أبو شادى استصدرت بتاريخ ١٩٦٢/٨/١٠ من رئيس محكمة القاهرة الابتدائية أمر أداء ضد السيدة زبيدة عطية عن نفسها وبصفتها وصية على أولادها قصر المرحوم أبو العلا عبد الباقى شريف وضد عبد العال سعد الدين أبو العلا يقضى بأن يدفعا لها من تركة مورثهما المرحوم أبو العلا عبد الباقى شريف مبلغ ٣٥٠٠ جنيه والفوائد بواقع ٧ ٪ سنويا من تاريخ إعلان الأمر حتى السداد ، وذلك بناء على أنه قيمة سند إذنى موقع عليه من المدين ومؤرخ ١٩٥٨/٢/٢٧ وثابت التاريخ فى ١٩٥٩/١٢/٢٠ ومستحق السداد وقت الطلب ، وتظلمت السيدة زبيدة عطية من هذا الأمر بالدعوى رقم ٣٣٧٧ سنة ١٩٦٥ مدنى كلى القاهرة طالبة إلغاءه، تأسيسا على أن السند مزور ومعدوم السبب وقررت بالطعن فيه بالتزوير وأعلنت شواهد التزوير . وبتاريخ ١٩٦٢/١٢/١٥ حكمت المحكمة بقبول التظلم شكلا وبقبول شواهد التزوير، ثم عادت وبتاريخ ١٩٦٣/٤/٣٠ فحكمت فى موضوع التزوير بعدم قبوله لعدم إنتاجه وفى موضوع التظلم بإلغاء الأمر مع إلزام المتظلم ضدها بمصروفاته وبمبلغ ٣٠٠ جنيه أتعابا للمحاماة ، وأسست قضاءها بذلك على أن المتظلم ضدها قررت أثناء مناقشتها فى الجلسة بأنها سلمت المورث قيمة السند على سبيل الاشتراك للاتجار فى المحاصيل الزراعية ، فلا يكون لها الحق فى المطالبة بقيمة السند بفرض صحته إلا بعد تصفية أعمال الشركة ويكون الدين غير حال الأداء وغير معين المقدار ، وبذلك لا تتوافر فيه الشروط اللازمة لصدور أمر الأداء ، واستأنفت المتظلم ضدها هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم بتأييد الأمر ، وقيد الإستئناف برقم ٤٣٦ سنة ٨٠ قضائية ، وبتاريخ ١٩٦٥/٣/٢٥ حكمت المحكمة بقبول الإستئناف شكلا وبندب قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى لفحص السند المطعون فيه ،وبيان ما إذا كان التوقيع المنسوب إلى المدين مزورا أم لا وما إذا كان صاحب السند قد حرر محل كتابة أخرى أزيلت بطريقة مادية ، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٦٦/١٢/٧ فى موضوع الإستئناف بالغاء الحكم المستأنف وتأييد أمر الأداء مع إلزام المستأنف عليها بالمصروفات عن الدرجتين ومبلغ ٥٠٠ جنيه مقابل أتعاب المحاماة وتغريمها ٢٥ جنيه للخزانة .

وطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها رفض الطعن، وصممت النيابة العامة على الرأى الذى أبدته فى مذكرتها برفض الطعن .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه أنه مشوب بالقصور والإخلال بحق الدفاع ، ذلك أن الطاعنة تمسكت فى مذكرة شواهد التزوير وفى دفاعها أمام محكمة الإستئناف بأن السند المطعون فيه لم يصدر من مورثها وأن التوقيع المنسوب إليه على هذا السند مزور وأن صلبه حرر محل كتابة أصلية كانت على الورقة وأزيلت بطريق ما ، كما تمسكت بأن ورقة السند لم تسلم أصلا إلى المطعون عليها، وإنما سلمت على بياض وهى ورقة مدموغة إلى زوجها وأخويه وكانوا محل ثقة المورث الذى عهد إليهم بكتابة طلب على الورقة وتقديمها إلى احدى الجهات الحكومية، واستطاعت المطعون عليها الحصول عليها واستغلال الفراغ فى تزوير صلب السند، وأن الطاعنة قد طلبت من محكمة الإستئناف إعادة المأمورية للخبير أو مناقشته فى مشاهداته التى لاحظها على كتابة صلب السند وتاريخه ، كما طلبت إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات أن الورقة ـ بفرض صحة توقيع مورثها ـ حررت أصلا على بياض ، وأن صلبها كتب بمداد مختلف بعد هذا التوقيع وبطريقة غير منتظمة لملء الفراغ الذى كان موجودا فوقه ، وأن الشاهد الذى وقع على السند لا وجود له ولم يحضر تحريره ووضع اسمه فوق ختم مصلحة الشهر العقارى بإثبات التاريخ اللاحق لتحريره ، كما أن الأستاذ أحمد الخواجه المحامى الذى وقع على السند قد نسب إليه تحريره، إلا أن الحكم المطعون فيه اكتفى بالأخذ بتقرير الخبير الذى إقتصرت مأموريته على فحص التزوير المادى فى السند ورفض الإستجابة إلى طلب إعادة المأمورية للخبير أو إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات دفاع الطاعنة، كما لم يرد على المستندات التى قدمتها للتدليل على أن المطعون عليها لا تملك القدرة على إقراض المبلغ الثابت بقيمة السند وهو من الحكم قصور وإخلال بحق الدفاع .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن الثابت بالأوراق أن محكمة الإستئناف أصدرت بتاريخ ١٩٦٥/٣/٢٥ حكما قبل الفصل فى الموضوع بندب قسم أبحاث

التزييف بمصلحة الطب الشرعى لفحص السند المطعون فيه ، وبيان ما إذا كان صلب السند قد حرر محل كتابة أخرى أزيلت وما إذا كان التوقيع المنسوب إلى مورث الطاعنة مزورا أم لا ، ويبين من الرجوع إلى تقرير الخبير المودعة صورته الرسمية بملف الطعن أن الخبير أثبت فى فحصه للسند موضوع الطعن أنه عبارة عن ورقة دمغة على اتساع عرض حال من فئة الخمسين مليما وكتبت بالركن الإيسر العلوى منه عبارة (محرر — بمعرفتى — أحمد الخواجه المحامى) وأن ختم شعار الجمهورية الخاص بالشهر العقارى وضع أسفل توقيع الشاهد ، وانتهى الخبير فى تقريره إلى أن التوقيع على السند صحيح وصادر من يد صاحبه المرحوم أبو العلاعبدالباقى الشريف ، وأن ورقة السند قد سلمت فى كل أجزائها من عمليات المحو بأية وسيلة ، وكتابات هذا السند تلقائية ولم تسبقها كتابات أخرى مزالة أو ممحاه ، كذلك بالرجوع إلى تقرير الإدعاء بالتزوير والمذكرة المعلنة بشواهده يبين أن الطاعنة تمسكت بأن السند المطعون فيه لم يصدر من مورثها ومزور عليه صلبا وتوقيعا ، كما تمسكت بأن ورقة السند لم تسلم أصلا إلى المطعون عليها وإنما سلمت بعد توقيع المورث على بياض إلى زوجها وشقيقيه وهم محل ثقة المورث الذى استأمنهم على كتابة طلب باسمه لتقديمه لإحدى الجهات الحكومية وأن المطعون عليها استطاعت الحصول على هذه الورقة وملأت الفراغ بتزوير صلب السند بعد التوقيع عليها بمداد مختلف وبطريقة غير منتظمة ، وطلبت الطاعنة فى دفاعها أمام محكمة الاستئناف إعادة المأمورية للخبير لاستكمال النقص فى مأموريته بتحقيق هذا الشق من دفاعها ، كما طلبت إلى جانب ذلك إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثباته بالبينة . وإذ كانت محكمة الاستئناف فى حكمها الصادر بندب الخبير قد حددت مأموريته فى تحقيق التوقيع على السند بإجراء المضاهاه وفى كتابة صلبه مكان كتابة أخرى أزيلت منه ، وقام الخبير المنتدب بمباشرة المأمورية فى هذه الحدود ولم يتعرض لتحقيق إدعاء الطاعنة بكتابة صلب السند فى ورقة كانت موقعة على بياض ، وكان الأصل فى الأوراق الموقعة على بياض أن تغيير الحقيقة فيها ممن استؤمن عليها هو نوع من خيانة الأمانة ، إلا أنه إذا كان من استولى على الورقة قد حصل عليها خلسة أو نتيجة غش أو طرق احتيالية أو بأية طريقة أخرى خلاف التسليم الإختيارى فإنه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — يخرج عن هذا الأصل ، ويعد تغيير الحقيقة فيها تزويرا يجوز إثباته بكافة الطرق ،

إذ كان ذلك، وكانت محكمة الإستئناف إذ قررت الأخذ بتقرير الخبير لم تقطع برأيهـا فى هذا الشق من دفاع الطاعنة ، ولم تستجب إلى طلب إعادة المأمورية للخبير أو إحالة الدعوى إلى التحقيق ولم ترد عليه فى حكمها، ولم تتعرض لبحث مستنداتها المقدمة فى خصوصه، فإن الحكم يكون قد أغفل دفاعا جوهريا من شأنه لو صح أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى، ممـا يعيبه بالقصور والإخلال بحق الدفاع ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٣٣)

الطعن رقم ٩٤ لسنة ٣٧ القضائية :

(ا) تقادم . " قطع التقادم " .

لا محل التمسك بانقطاع التقادم بعد اكتمال مدته .

(ب) تقادم . " النزول عن التقادم " . محكمة الموضوع . " سلطتها فى استخلاص النزول الضمنى عن التقادم " . نقض . " سلطة محكمة النقض " .

حمل عدم التمسك بالتقادم محمل النزول الضمنى عنه . شرطه . استناد الاستخلاص على دلالة واقعية نافية لمشيئة المتمسك به . استخلاص النزول الضمنى عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه مما يستقل به قاضى الموضوع دون معقب من محكمة النقض ما دام استخلاصه سائغا .

(ج،د) التزام . " إنقضاء الالتزام " . " الوفاء " . محكمة الموضوع .

(ج) الوفاء بالجزء المعترف به من الدين . ليس للدين أن يرفضه متى قبله الدائن . حق المدين إذا وفى الدين كله فى المطالبة برد سنده أو إلغائه . رفض الدائن ذلك . أثره . جواز إيداع المستحق إيداعا قضائيا .

(د) العبرة فى تحديد مقدار الدين الذى يشغل ذمة المدين هى بما يستقر به حكم القاضى ، إنتهاء محكمة الموضوع إلى أن ما عرض على الدائن يكفى للوفاء بكل ما هو مستحق له . إيداع المبلغ المعروض بعد رفض الدائن رد سند المديونية . صحيح .

(هـ) حكم . " عيوب التدليل " . " ما لا يعد قصورا " . دعوى . " الدفاع فى الدعوى " .

إغفال الحكم الرد على دفاع غير منتج فى الدعوى . لا قصور .

١ — لا محل للتمسك بانقطاع التقادم بعد اكتمال مدته .

٢ — إنه وإن كان من الجائز حمل عدم التمسك بالتقادم محمل النزول الضمنى عنه وفقا للظروف ، إلا أنه يشترط لصحة ذلك أن يكون الاستخلاص مستمدا من دلالة واقعية، نافية لمشيئة المتمسك به وإذ كان استخلاص النزول الضمنى عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه مما يستقل به قاضى الموضوع دون معقب عليه فى ذلك من محكمة النقض ما دام استخلاصه سائغا ، فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض ، ويكون النعى على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

٣ — إنه وإن كانت المادة ٣٤٢/٢ من القانون المدنى تنص على أنه ليس للمدين أن يرفض الوفاء بالجزء المعترف به من الدين إذا قبل الدائن استيفاءه إلا أن المادة ٣٤٩ من ذات القانون تخوله إذا وفى الدين كله حق المطالبة برد سند الدين أو إلغائه ، فإذا رفض الدائن ذلك جاز له أن يودع الشىء المستحق إيداعا قضائيا .

٤ — العبرة فى تحديد مقدار الدين الذى يشغل ذمة المدين ليست بما يزعمه الخصوم بل بما يستقر به حكم القاضى . وإذ كانت محكمة الموضوع قد انتهت إلى أن ما عرضته مورثة المطعون عليهم على البنك الطاعن يكفى للوفاء بكل ما هو مستحق له فى ذمتها ، فإن قيام المورثة بإيداع المبلغ المعروض خزانة المحكمة بعد أن رفض البنك رد أمر الصرف إليها مشمولا بالصيغة التنفيذية ، ومؤشرا عليه بالتخالص يكون قد تم طبقا للقانون ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بصحة العرض والإيداع الحاصلين بشأنه ، فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .

٥ — عدم رد الحكم على دفاع غير منتج فى الدعوى لا يعيبه بالقصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن السيدة أنيسة حنا ويصا — مورثة المطعون عليهم — أقامت الدعوى رقم ٢٥٩ لسنة ١٩٥٣ كلى القاهرة ضد بنـــك الائتمان العقارى بصفته نائبا عن الحكومة بطلب الحكم ببراءة ذمتها من مبلغ ٥٩٠ ج و ١١٠ م قيمة أمر الصرف المؤرخ ١٩٣٨/٤/١١ ، الصادر فى التوزيع رقم ١٩٤ سنة ٦٣ قضائية مصر المختلطة وفوائده ، والحـكم بصحة العرض والإيداع الحاصلين بشأنه فى ٨ ، ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٢ ، وقالت شرحا للدعوى إنه سبق أن رسا عليها مزاد جزء من أطيان المرحوم حنا صالح نسيم المنزوعة ملكيتها بناء على طلب البنك المدعى عليه ، وعند توزيع الثمن اختصت الحكومة عن دينها حرف ج بالمبلغ الثابت بأمر الصرف المشار إليه ، وفى ١٩٥٢/٩/٢٢ أنذرها البنك بسداد الدين المذكور وفوائده بواقع ٩ ٪ سنويا إبتداء من ١٩٣٨/٣/١٥ حتى تمـام السداد ، فى حين أن سعر الفائدة المحدد بقائمة التوزيع هو ٧ ١/٤ ٪ فقط وأن هذا السعر يجب ألا يزيد من ٧ ٪ إعتبارا من ١٩٤٩/١٠/١٥ ، كما أن هذه الفوائد قد سقطت بالتقادم الخمسى فيما عدا المستحق منها عن الخمس سنوات الأخيرة التى تنتهى بإنذار المدعى عليه المعلن فى ١٩٥٢/٩/٢٢ والتى تبلغ جملتها ٢١٣ ج و ٨٧٥ م ، ولمـا كانت المدعيـــة قد قامت بسداد مبلغ ٦٠٠ ج فى ١٩٥٢/٩/٢٧ منهـا مبلغ ٥٩٠ ج و ١١٠ م أصـل الدين المستحق فى ١٩٣٨/٣/١٥ ، والباقى وقدره ٩ ج و ٨١٠ م من الفوائد ، وكان الباقى من الفوائد المستحقة فى الخمس سنوات السابقة على الإنذار بواقع ٧ ١/٤ ٪ سنويا هو ٢٠٣ ج و ٩٨٥ م ، يضاف إليه مبلغ ٧ ج ٢٣٥ م قيمة ما استجد منها منذ إعلان الإنذار ، ومبلغ ٤٠٠ م مصاريف هذا الإنذار فيكون المجموع هو ٢١١ ج و ٦٢٠ م قامت بعرضه عرضا حقيقيا على البنك فى ١٩٦٥/١٢/٨ مقابل تسليم أمر الصرف إليهـا مشمولا بالصيغة التنفيـــذية ومؤشر عليه بالتخالص ، ولمـا رفض البنك قبول المبلغ بهذه الشروط قامت بإيداعه خزانة المحكمة فى ١٩٥٢/١٢/٩ ورفعت هذه الدعوى بطلباتها السابقة ، وطلب البنك المدعى عليه رفض الدعوى ، بمقولة إن الفوائد المحكوم بها وتلك الواردة بقائمة التوزيع لا تخضع للتقادم الخمسى وأن التقادم بالنسبة للفوائد المطالب بها قد انقطع لإقرار المدعية بها وقيامها فى ١٩٥٢/٩/٢٧ بسداد بعضها وذلك دون

أى تحفظ بشأنها ، وفى ١٩٦٤/٢/١١ حكمت المحكمة بصحة العرض والإيداع وبراءة ذمة المدعية من أمر الصرف الصادر بتاريخ ١٩٣٨/٤/١٩ بمبلغ ٥٩٠ ج و ١١٠ م وفوائده فى التوزيع رقم ١٩٤ سنة ٦٣ قضائية وألزمت بنك الائتمان العقارى بالمصاريف ومبلغ ٢٠٠ ج مقابل أتعاب المحاماه . استأنف البنك هذا الحكم طالبا إلغاءه والحكم برفض الدعوى وقيد هذا الاستئناف برقم ٧ سنة ٨١ قضائية ، وبتاريخ ١٩٦٦/١٢/٢٢ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف . وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين فى التقرير ، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ، وقدم المطعون عليهم مذكرة طلبوا فيها رفض الطعن ، وصممت النيابة العامة على الرأى الوارد بمذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون ، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك لدى محكمة الموضوع بأن الخطاب الذى أرسله محامى السيدة أنيسة ووكيلها ردا على إنذاره المعلن إليها فى ١٩٥٢/٩/٢٢ بسداد الدين وفوائده ابتداء من ١٩٣٨/٣/١٥ حتى تمام السداد بقبول مبلغ ٦٠٠ ج تحت الحساب يعتبر إقرارا منها بقيام الدين وفوائده منذ ذلك التاريخ ومن شأنه أن يقطع التقادم ، وأن سدادها اللاحق للمبلغ المذكور يجب خصمه من حساب المصروفات ثم من الفوائد ثم من أصل الدين تطبيقا لنص المادة ٣٤٣ من القانون المدنى ، وأن سداد جزء من الفوائد على هذا النحو يفيد نزول المدينة عن التمسك بتقادم الفوائد بعد ثبوت الحق فيه نزولا يمنع العودة إلى التمسك به ، وأهدر الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وافترض أن السداد المشار إليه يتجه إلى الفوائد التى لم تسقط بعد ، فى حين أن التمسك بسقوط الحق بالتقادم لا يصح افتراضه ولا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، بل يجب أن يطلبه المدين أو ذو المصلحة فيه بطريقة صريحة واضحة .

وحيث إن هذا النعى مردود فى جملته . ذلك أنه لا محل للتمسك بانقطاع التقادم بعد اكتمال مدته ، أما تمسك الطاعن بنزول مورثة المطعون عليهم عن التقادم فمردود بما قرره الحكم المطعون فيه من أن " مبلغ الـ ٦٠٠ ج المدفوع فى ١٩٥٧/٩/٢٧ قد دفع سدادا للأصل والفوائد ، والفوائد المعنية هى بلا شك الفوائد المستحقة قانونا وقت الدفع والتى لم يكن قد مضى عليها خمس سنوات والقول بانسحاب الإقرار الضمنى على ما يكون قد سقط بالتقادم من قبل إنما هو قول يجافى المنطق ويجاوز مراد صاحب الشأن" وهو استخلاص موضوعى سائغ لا مخالفة فيه للقانون، ذلك أنه وإن كان من الجائز حمل عدم التمسك بالتقادم محمل النزول الضمنى وفقا للظروف، إلا أنه يشترط لصحة ذلك أن يكون الاستخلاص مستمدا من دلالة واقعية نافية لمشيئة المتمسك به ، لما كان ذلك ، وكان استخلاص النزول الضمنى عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه مما يستقل به قاضى الموضوع دون معقب عليه فى ذلك من محكمة النقض ما دام استخلاصه سائغا ، فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض ، ويكون النعى على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه قضى بصحة العرض والإيداع رغم قيام السيدة العارضة بإيداع المبلغ المعروض خزانة المحكمة وامتناعها عن الوفاء به إلى البنك الطاعن الذى قبل استيفاءه مخالفا بذلك الفقرة الثانية من المادة ٣٤٢ من القانون المدنى التى تنص على أنه إذا كان الدين متنازعا فى جزء منه وقبل الدائن أن يستوفى الجزء المعترف به فليس للمدين أن يرفض الوفاء بهذا الجزء . وإذ أغفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع فإنه يكون خاطئا ومشوبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه وإن كانت المادة ٢/٣٤٢ من القانون المدنى تنص على أنه ليس للمدين أن يرفض الوفاء بالجزء المعترف به من الدين إذا قبل الدائن استيفاءه، إلا أن المادة ٣٤٩ من ذات القانون تخوله إذا وفى الدين كله حق المطالبة برد سند الدين أو إلغائه ، فإذا رفض الدائن ذلك جاز له أن يودع الشىء المستحق إيداعا قضائيا ، لما كان ذلك وكانت العبرة فى هذا

الخصوص ليست بما يزعمه الخصوم بل بما يستقر به حكم القاضى فى تحديد مقدار الدين الذى يشغل ذمة المدين، وكانت محكمة الموضوع قد انتهت إلى أن ما عرضته مورثة المطعون عليهم على البنك الطاعن يكفى للوفاء بكل ما هو مستحق له فى ذمتها، فإن قيام المورثة بإيداع المبلغ المعروض خزانة المحكمة بعد أن رفض البنك رد أمر الصرف إليها مشمولا بالصيغة التنفيذية ومؤشرا عليه بالتخالص يكون تم طبقا للقانون، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بصحة العرض والإيداع الحاصلين بشأنه، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا، لما كان ذلك وكان تمسك الطاعن بنص المادة ٢/٣٤٢ من القانون المدنى غير منتج ، فإن عدم رد الحكم على هذا الدفاع لا يعيبه بالقصور ، ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٩ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، وأحمد سميح طلعت ، وأديب قصبجى ، ومحمد فاضل المرجوشى .

(٣٤)

الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٣٧ القضائية :

حكم . "حجية الحكم" . قوة الأمر المقضى . بيع . "دعوى صحة التعاقد" .

القضاء نهائيا فى مواجهة الطاعنين — المشترين — بصحة التعاقد الصادر من ذات البائع لمشتر آخر ، إستنادا إلى أن صحيفة تلك الدعوى أسبق تسجيلا من عقد شراء الطاعنين . قضاء يحوز الحجية قبلهما فى دعواهما بطلب تثبيت ملكيتهما لذات العين المبيعة .

إذا كان الثابت أن المدعية قد عدلت طلب صحة التعاقد الذى ضمنته صحيفتها المسجلة إلى طلب فسخ العقد ورد الثمن مع التعويض ، إلا أنها عادت إلى طلباتها الأصلية الواردة بتلك الصحيفة ، وصدر الحكم فى الدعوى محمولا عليها ، وبذات الطلبات التى تضمنتها ، واتخذ الحكم من كون الصحيفة أسبق تسجيلا من عقد شراء الطاعنين قواما لقضائه ، وإذ صدر ذلك الحكم فى مواجهة الطاعنين نهائيا ، وارتبطت أسبابه ارتباطا وثيقا بمنطوقه بحيث لا تقوم له قائمة إلا بها ، فإنه ينهض حجة عليهما بما شملته تلك الأسباب ، وإذ رتب الحكم المطعون فيه على ذلك قضاءه برفض دعوى الطاعنين — بتثبيت ملكيتهما لذات العين المبيعة — فإن النعى عليه يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن —

تتحصل فى أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم ٢٩٥ سنة ١٩٦٣ مدنى كلى أسيوط ضد الحسينى أحمد سلامة والمطعون ضده بصفته وصيا على قصر المرحوم حنا سويحة بولس وطلبا الحكم بتثبيت ملكيتهما إلى فدان ونصف من الأطيان الزراعية مبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى ، وقالا بيانا لها أنهما اشتريا هذا القدر من الحسينى أحمد سلامة ضمن أربعة أفدنة ونصف بمقتضى عقد البيع المؤرخ ٣٠ مارس سنة ١٩٥٣ ، والمسجل فى ١٩ أبريل سنة ١٩٥٣ إلا أن البائع كان قد باعه لمورث القصر المشمولين بوصاية المطعون ضده بمقتضى عقد البيع المؤرخ ٦ مايو سنة ١٩٣٩ وأقامت الوصية السابقة عليهم المرحومة حنونة بطرس ضد البائع دعوى صحة التعاقد رقم ٧٣٩ سنة ١٩٥٠ مدنى منفلوط وسجلت صحيفتها فى ٢٢ يونيه سنة ١٩٥٠ وقضى لها فيها بتاريخ ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٥٨ وفى مواجهتهما بصحة ونفاذ العقد ، فأقاما الدعوى الحالية بطلباتهما سالفة البيان مستندين إلى عقدهما المسجل المشار إليه ، وفى ٢٤ أبريل سنة ١٩٦٠ قضت محكمة أسيوط الكلية بتثبيت ملكيتهما إلى ذلك القدر ، وأسست قضاءها على أن المطعون ضده وإن سجل صحيفة دعواه رقم ٧٣٩ سنة ١٩٥٠ مدنى منفلوط فى ٢٢ يونيه سنة ١٩٥٠ ، إلا أنه لم يؤشر بالحكم الصادر فيها على هامش تسجيل الصحيفة ، وبذلك تكون ملكية العين لا زالت للبائع ، ولم تنتقل للطعون ضده بصفته ، فاستأنف المطعون ضده بصفته هذا الحكم لدى محكمة استئناف أسيوط بالاستئناف رقم ٨٥ سنة ٣٩ ق وسجل أثناء نظره ، فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٦٥ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٧٣٩ سنة ١٩٥٠ مدنى منفلوط ، وفى ٥ مارس سنة ١٩٦٧ قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعنين . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره صممت على هذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين حاصل أولهما أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى فهم الواقع وفى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول الطاعنان إن هذا الحكم اعتبر العريضة التى رفعت بها الدعوى رقم ٧٣٩ سنة ١٩٥٠ مدنى منفلوط بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ٦ مايو سنة ١٩٣٩ والتى سجلت فى ٢٢ يونيه سنة ١٩٥٠

قائمة بالطلبات الواردة بها حتى صدر الحكم بإجابتها فى ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٥٨ ورتب الحكم المطعون فيه على ذلك أن تسجيل الحكم بصحة ونفاذ ذلك العقد فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٦٥ يرتد أثره إلى تاريخ تسجيل تلك العريضة حالة أن المدعية فى تلك القضية قد عدلت عن طلب صحة ونفاذ العقد المؤرخ ٦ مايو سنة ١٩٣٩ إلى طلب فسخه ورد الثمن مع التعويض بعريضة معلنة فى ٣ ديسمبر سنة ١٩٥٢ ، وهى طلبات جديدة ومخالفة لطلباتها الأولى مما يقطع بزوال طلب ثبوت البيع لتنازلها عنه ، وإذ عادت المدعية وطلبت بإعلانها المؤرخ ٦ يونيه سنة ١٩٥٤ صحة العقد — وهو طلب جديد أيضا — فإن الحكم فى الدعوى بصحة هذا العقد ونفاذه يكون قد صدر بناء على هذه العريضة الأخيرة ، وهى غير مسجلة إلا أن الحكم المطعون فيه اعتبر أن العريضة الأولى المسجلة منتجة لآثارها رغم نزول المدعين عن الطلبات الواردة بها .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن الثابت من متابعة مراحل الدعوى رقم ٧٣٩ سنة ١٩٥٠ مدنى منفلوط حسبما سجلها الحكم الصادر فيها والمودعة صورته الرسمية ملف الطعن أن المدعية وإن كانت قد عدلت طلب صحة التعاقد الذى ضمنته صحيفتها المسجلة إلى طلب فسخ العقد ورد الثمن مع التعويض ، إلا أنها عادت إلى طلباتها الأصلية الواردة بتلك الصحيفة ، وصدر الحكم فى الدعوى محمولا عليها وبذات الطلبات التى تضمنتها ، ذلك أن هذا الحكم إذ قضى للمدعية بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ٦ مايو سنة ١٩٣٩ أقام قضاءه كما جاء فى أسبابه على أن المدعية قد سجلت صحيفة دعواها قبل أن يسجل الطاعنان عقدهما ، مما مفاده أن الحكم — وخلافا لما يقرره الطاعنان — قد استند إلى هذه الصحيفة المسجلة ، واتخذ من كونها أسبق تسجيلا من عقد الطاعنين قواما لقضائه ، وإذ كان هذا الحكم قد صدر فى مواجهة الطاعنين نهائيا ، وكانت تلك الأسباب مرتبطة بمنطوقه ارتباطا وثيقا بحيث لا تقوم له قائمة إلا بها ، فإنه ينهض حجة عليهما بما شملته تلك الاسباب ، لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتد بتلك الصحيفة المسجلة وأعمل أثر تسجيلها ورتب على ذلك قضاءه برفض دعوى الطاعنين ، فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقولان إن المدعية فى الدعوى رقم ٧٣٩ سنة ١٩٥٠ مدنى منفلوط إذ تركت المطالبة بصحة العقد بمقتضى صحيفتها المسجلة إلى المطالبة بفسخ العقد ورد الثمن مع التعويض ، فإن هذا الترك يترتب عليه إلغاء تلك الصحيفة واعتبارها كأن لم تكن عملا بالمادتين ٣١٠ ، ٣١١ من قانون المرافعات فيفقد تسجيلها أثره ، إلا أن الحكم المطعون فيه ذهب إلى القول ببقاء هذا الأثر إلى أن حكم فى تلك الدعوى .

وحيث إن هذا النعى مردود بما سبق بيانه فى الرد على السبب الأول من أن الحكم فى تلك الدعوى قد صدر محمولا على صحيفتها المسجلة و بذات الطلبات الواردة بها مما مؤداه أن هذه الصحيفة ظلت قائمة فى الدعوى بما تضمنته من طلبات و يكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إنه لمـا تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمي عبد الجواد ، وابراهيم علام ، وأحمد ضياء الدين حنفي ، ومحمود السيد عمر المصري .

(٣٥)

الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) إجارة . مدة العقد . إمتداد عقود الإيجار . إصلاح زراعي . امتداد عقود إجارة الأراضي الزراعية . التأجير من الباطن . تفسير تشريعي .

مفاد نص المادة ٣٩ مكررة المضافة إلى قانون الإصلاح الزراعي بالقانون ١٩٧ سنة ١٩٥٢ ، والمادة ٢ من التفسير التشريعي رقم ٢ سنة ١٩٥٢ ، أنه في عقود الإيجار السابقة على قانون الاصلاح الزراعي تقوم العلاقة الإيجارية مباشرة بين المالك والمستأجر من الباطن دون المستأجر الأصلي .

(ب) إجارة . إيجار الأرض الزراعية ، التأجير من الباطن . بطلان . بطلان التصرفات .

صحة القضاء برفض إبطال العقد الصادر من المستأجر الأصلي للمستأجر من الباطن المبرم قبل قانون الاصلاح الزراعي .

(ج) حكم . حجية الحكم . شرطه . وحدة الخصوم . حجية الأحكام المستعجلة . إجارة . انتهاء الإجارة . إصلاح زراعي . امتداد عقود الإيجار . قضاء مستعجل .

قيام العلاقة الإيجارية مباشرة بين المالك والمستأجر من الباطن ، لا يؤثر عليها ، حكم مستعجل صدر لصالح المالك ضد المستأجر الأصلي ، مادام أن المستأجر من الباطن لم يكن خصما فيه .

١ — تقضى المادة ٣٩ مكرر المضافة إلى قانون الإصلاح الزراعى بالقانون رقم ١٩٧ لسنة ١٩٥٢ الذى عمل به من تاريخ نشره فى ١٨ سبتمبر سنة ١٩٥٢ ، أن تمتد عقود الإيجار التى تنتهى مدتها بنهاية السنة الزراعية الجارية عند العمل بهذا القانون ، وذلك لمدة سنة زراعية واحدة أخرى إذا كان المستأجر يزرع الأرض بنفسه سواء أكان مستأجرا أصليا أو مستأجرا من الباطن ، وفى هذه الحالة تقوم العلاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمالك ، وتقضى المادة الثانية من القرار رقم ٢ لسنة ١٩٥٢ (التفسير التشريعى) بأن عقود الإيجار المبرمة قبل صدور قانون الإصلاح الزراعى بين المالك والوسيط والتى لا تنتهى مدتها بنهاية السنة الزراعية الجارية عند صدور القانون المذكور ، تقوم العلاقة فيها مباشرة بين المالك وبين المستأجر من الباطن . مما مفاده أنه بالنسبة لعقود الإيجار المبرمة قبل صدور قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والواردة فى المادتين السالفتين تقوم فيها العلاقة الإيجارية مباشرة بين المالك والمستأجر من الباطن دون المستأجر الأصلى .

٢ — إذ رفض الحكم المطعون فيه القضاء بإبطال العقد الصادر من المستأجر الأصلى للمستأجر من الباطن إعتبارا بأن هذا العقد قد أبرم قبل صدور المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون غير سديد .

٣ — إذا كان الملاك لم يقدموا الحكم المستعجل الذى يقولون بسبب الطعن إنه صدر ضد المستأجر الأصلى وحده بإنهاء العلاقة الإيجارية بينهم وبينه ، فإنه وقد قامت العلاقة الإيجارية مباشرة بين المالك والمستأجر من الباطن وفقا للمادة ٣٩ مكررا من قانون الإصـــلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والمادة الثانية من القرار رقم ٢ لسنة ١٩٥٢ (التفسير التشريعى)، فإنه لا أثر لهذا الحكم المستعجل على العلاقة بين الملاك وبين ورثة المستأجر من الباطن أو مورثهم إذ لم يكونوا خصوما فى هذا الحكم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٧١٤ سنة ١٩٦٢ مدنى كلى قنا ضد المطعون عليهم وقالوا بيانا لها إن المطعون عليه الأول استأجر من الطاعن الأول ١٠ ف و ١٢ ط و ٢ س ، واستأجر من باقى الطاعنين ٢٢ ف و ٢١ ط و ١٦ س أرضا زراعية مبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى ، وذلك بموجب عقدين منفصلين محررين فى ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٥٢ و ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٥٣ ، على أن تنتهى مدة الإيجار بالنسبة لكل منهما فى سنة ١٩٥٥ ، وامتد الإيجار من سنة لأخرى عملا بقانون الإصلاح الزراعى ، وقال الطاعنون إنهم إذ علموا بأن المطعون عليه الأول أجر من باطنه الأرض موضوع العقدين المشار إليهما لمورث المطعون عليهم من الثانى للتاسعة ، وأن هذا الأخير قد أجر بعضها بدوره للمطعون عليه العاشر ، وهو ما يجعل عقدى الإيجار الصادرين منهم للمطعون عليه الأول باطلين ، وكذلك عقد الإيجار الصادر من هذا المستأجر لمورث المطعون عليهم من الثانى للتاسعة عن هذه الأرض ، وكذلك العقد الصادر من هذا للمطعون عليه العاشر ، وذلك عملا بالمادة ٣٢ من قانون الإصلاح الزراعى التى لا تجيز تأجير الأرض الزراعية إلا لمن يتولى زراعتها بنفسه ، فقد أقاموا الدعوى بطلب إبطال عقود الإيجار المتقدمة الذكر و بتسليمهم الأرض موضوع هذه العقود ، و بتاريخ ١٢ فبراير سنة ١٩٦٤ قضت محكمة أول درجة بندب مكتب خبراء وزارة العدل بقنا لبيان مايحوزه كل من مورث المطعون عليهم من الثانى للتاسعة والمطعون عليه العاشر من أرض النزاع ومدى علاقة كل منهم بالطاعنين ، وقدم مكتب الخبراء تقريرا أثبت فيه أن المطعون عليه الأول أجر الأرض المؤجرة له من الطاعنين إلى مورث المطعون عليهم من الثانى للتاسعة ، وأن هذا الأخير لم يؤجر شيئا منها للمطعون عليه العاشر ، وبتاريخ ١٣ من أبريل

سنة ١٩٦٦ قضت المحكمة بإبطال عقدى الإيجار الصادرين من الطاعنين للمطعون عليه الأول و بتسليم الطاعنين الأرض موضوع النزاع على أن يكون التسليم حكميا ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات. استأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة استئناف أسيوط بالإستئناف رقم ٤١/٦٣ ق، وبتاريخ ١٣ مارس سنة ١٩٦٧ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وفى الجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى التسبيب، وفى بيان ذلك يقولون إنهم استندوا فى طلب إبطال العقدين الصادرين منهم بتأجير أرض النزاع للمطعون عليه الأول و بإبطال العقد الصادر من هذا الأخير بتأجير ذات الأرض من الباطن لمورث المطعون عليهم من الثانى للتاسعة إلى أن المادة ٣٢ من قانون الإصلاح الزراعى لا تجيز تأجير الأرض الزراعية إلا لمن يتولى زراعتها بنفسه، غير أن الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه قضى بإبطال العقدين الصادرين من الطاعنين للمطعون عليه الأول دون إبطال العقد الصادر من هذا الأخير لمورث المطعون عليهم من الثانى للتاسعة، وأسس قضاءه على ما ذهب إليه من أن علاقة إيجارية نشأت بينهم وبين المستأجر من الباطن، يقضى بقيامها كل من المادة ٣٩ مكررا من قانون الإصلاح الزراعى والتفسير التشريعى رقم ٢ لسنة ١٩٥٢ ، ويقول الطاعنون إن شرط تطبيقهما هو أن تكون العلاقة الإيجارية قد نشأت قبل صدور قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، وألا يكون قد انفق على إنهاء مدة الإجارة فى السنة التى صدر فيها ذلك القانون، وهو ما أفصح عنه المشرع فى التعديل الذى أدخله على المادة ٣٢ منه بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ وفى المذكرة التفسيرية لهذا التعديل، وهو ما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون ، ويضيف الطاعنون أنهم تمسكوا فى الرد على ما أثاره المطعون عليهم من الثانى للتاسعة من أن العلاقة الإيجارية التى نشأت بينهم وبين المطعون عليه الأول بموجب عقدى الإيجار المحررين فى ١٥ سبتمبر سنة ١٩٥١ قد انقطعت بصدور حكم ضده بالطرد فى الدعوى رقم ١٤٢ لسنة ١٩٥٤ مستعجل قنا، ونشأت بينهم و بينه

علاقة إيجارية جديدة بموجب عقدى إيجار محررين فى ٥ نوفبر سنة ١٩٥٧ عن ٧٤ ف و ١ ط و ٢ س تدخل فيها أرض النزاع — تمسكوا بأن هذه العلاقة الجديدة التى يشير إليها مورث المطعون عليهم من الثانى للتاسعة هى علاقة مبتدأة نشأت بعد صدور قانون الإصلاح الزراعى، وأنها تخضع بالتالى لحكم المادة ٣٢ منه غير أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع، وهو ما يعيبه بالقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى فى وجهه الأول مردود، ذلك أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن العلاقة الإيجارية موضوع الدعوى قد نشأت بين المطعون عليه الأول ومورث المطعون عليهم من الثانى إلى التاسعة فى شهر سبتمبر سنة ١٩٥١ وقبل صدور قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، واستخلص الحكم ذلك من صحيفة الدعوى رقم ١٤٢ لسنة ١٩٥٤ مستعجل قنا التى أقامها الطاعنون ضد المطعون عليه الأول ، وإذ تقضى المادة ٣٩ مكرر المضافة إلى قانون الإصلاح الزراعى بالقانون رقم ١٩٧ لسنة ١٩٥٢ الذى عمل به من تاريخ نشره فى ١٨ سبتمبر سنة ١٩٥٢ بأن تمتد عقود الإيجار التى تنتهى مدتها بنهاية السنة الزراعية الجارية عند العمل بهذا القانون ، وذلك لمدة سنة زراعية واحدة أخرى إذا كان المستأجر يزرع الأرض بنفسه سواء أكان مستأجرا أصليا أو مستأجرا من الباطن، وفى هذه الحالة الأخيرة تقوم العلاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمالك، وتقضى المادة الثانية من القرار رقم ٢ لسنة ١٩٥٢ (التفسير التشريعى) بأن عقود الإيجار المبرمة قبل صدور قانون الإصلاح الزراعى بين المالك والوسيط والتى لا تنتهى مدتها بنهاية السنة الزراعية الجارية عند صدور القانون المذكور، تقوم العلاقة فيها مباشرة بين المالك و بين المستأجر من الباطن . مما مفاده أنه بالنسبة لعقود الإيجار المبرمة قبل صدور قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والواردة فى المادتين السالفتين تقوم فيها العلاقة الإيجارية مباشرة بين المالك والمستأجر من الباطن دون المستأجر الأصلى . وإذ رفض الحكم المطعون فيه القضاء بابطال العقد الصادر من المطعون عليه الأول لمورث المطعون عليهم من الثانى للتاسعة اعتبارا بأن هذا العقد قد أبرم قبل صدور المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ وعلى هذا الأساس

فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون غير سديد . والنعى فى وجهه الثانى مردود ، ذلك أنه فضلا عن أن الطاعنين لم يقدموا الحكم رقم ١٤٢ سنة ١٩٥٤ مستعجل قنا المشار إليه بسبب الطعن والذى يقولون إنه صدر ضد المطعون عليه الأول وحده بإنهاء العلاقة الإيجاريه بينهم و بينه ، فإنه وعلى ما سلف البيان فى الرد على الوجه الأول من قيام العلاقة الإيجارية مباشرة بين المالك والمستأجر من الباطن وفقا للمادة ٣٩ مكررا من قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والمادة الثانية من القرار رقم ٢ لسنة ١٩٥٢(التفسير التشريعى) فإنه لا أثر لهذا الحكم المستعجل على العلاقة بين الطاعنين والمطعون عليهم من الثانى إلى التاسعة أو مورثهم إذ لم يكونوا خصوما فى هذا الحكم و يكون النعى على الحكم بالقصور فى هذا الخصوص غير منتج .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، وابراهيم السعيد ذكرى .

(٣٦)

الطعن رقم ٣٨ لسنة ٣٣ القضائية :

(أ) ضرائب . " دعوى الضرائب ". دعوى . " التدخل فى الدعوى ". نيابة عامة .

وجوب تمثيل النيابة العامة فى المنازعات الضريبية . عدم وجوب ابدائها للرأى فيها .

(ب) عمل " عقد العمل ". عقد . " تكييف العقد ". محكمة الموضوع .

عقد العمل . وجوب توافر عنصر التبعية فيه . لاعبرة بما تتضمنه المستندات من أوصاف وعبارات تخالف حقيقة الأمر . نفى المحكمة — فى حدود سلطتها الموضوعية — علاقة العمل بين الطرفين للأسباب السائغة التى أوردتها . صحيح .

(ج) حكم . " تسبيب الحكم " .

لا تلتزم المحكمة بتعقب كل حجة للخصوم طالما أن الحقيقة التى استخلصتها فيها الرد الضمنى لكل حجة تخالفها .

١ — إنه وإن كانت المادة ٨٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قد أوجبت تمثيل النيابة العامة فى المنازعات الضريبية الناشئة عن تطبيق أحكامه وإلا ترتب على إغفال هذا الإجراء بطلان الأحكام الصادرة فيها ، إلا أن هذه المادة لا توجب على النيابة العامة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة[1] — إبداء الرأى فيها ، وإذ كان البين من الإطلاع على الحكم المطعون فيه أنه أثبت فى ديباجته اسم عضو النيابة الذى مثل فى الدعوى ، فذلك حسبه ، ويكون النعى عليه بالبطلان على غير أساس .

(١) نقض ٢٨/٢/١٩٦٨ مجموعة المكتب الفنى س ١٩ ص ٣٩٠ .

٢ — المناط فى تكييف عقد العمل وتمييزه عن غيره من العقود — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة (١) — هو توافر عنصر التبعية التى تتمثل فى خضوع العامل لرب العامل و إشرافه ورقابته ، وهو ما قررته المادة ٦٧٤ من التقنين المدنى ، والمادة الأولى من قانون عقد العمل الفردى رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ . وإذ يبين مما أورده الحكم أن المحكمة استخلصت من الوقائع المطروحة عليها — فى حدود سلطتها الموضوعية — عدم توافر علاقة العمل بين الطاعن (طبيب) والجهات سالفة الذكر (شركات ومستشفى ومدرسة) لعدم خضوعه فى تنفيذ عمله لإشرافها ورقابتها ، ولم تعتد بما تضمنته المستندات المقدمة من أوصاف وعبارات تخالف حقيقة وضع الطاعن ، واستندت فى ذلك إلى أسباب سائغة تكفى لحمل الحكم ، فإنها تكون قد طبقت القانون تطبيقا صحيحا .

٣ — لا تلتزم المحكمة بأن تتعقب كل حجة للطاعن وترد عليها استقلالا ، لأن قيام الحقيقة الواقعة التى استخلصتها فيه الرد الضمنى المسقط لكل حجة تخالفها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن مأمورية ضرائب التوفيقية قدرت صافى أرباح الطاعن الخاضعة للضريبة على المهن غير التجارية باعتباره طبيب عيون عن السنوات من ١٩٥١ حتى ١٩٥٤ بالمبالغ الآتية على التوالى : ٣١٤٠ج ، ٢٨٠٠ج ، ٢٥٨٦ج و ١٠٠م ، ٢٥٧٥ج و ٥٤٠م ، واتخذت أرباح السنة الأخيرة أساسا للربط فى سنتى ١٩٥٥ ، ١٩٥٦ تطبيقا لأحكام القانون رقم ٦٤٢ سنة ١٩٥٥ . اعترض الطاعن على هذه التقديرات أمام لجنة الطعن استنادا

(١) نقض ٢٩/٣/١٩٦٧ مجموعة المكتب الفنى س ١٨ ص ٦٨٨
نقض ١٢/٢/١٩٦٣ « « « س ١٤ ص ٢٣٩

إلى أن إيراده الناتج من مباشرة مهنته فى عيادته الخاصة هو الذى يخضع دون غيره للضريبة على المهن غير التجارية ، أما المبالغ التى يتقاضاها من الجهات التى يعمل بها وهى شركات ترام القاهرة والتعدين الأهلية واليونيون للتأمين والتأمين الأهلية والمستشفى الإسرائيلى والمدرسة الإسرائيلية فتخضع للضريبة على المرتبات والأجور لأنه تربطه بها علاقة عمل ، وإذ أصدرت لجنة الطعن بتاريخ ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٦١ قرارا باخضاع المبالغ المشار إليها للضريبة على المهن غير التجارية ، فقد أقام الدعوى رقم ١٢١٥ لسنة ١٩٦٠ تجارى أمام محكمة القاهرة الابتدائية ضد مصلحة الضرائب — المطعون عليها — بالطعن فى هذا القرار ، طالبا إلغاءه فيما تضمنه من إخضاع كافة إيراداته لضريبة المهن غير التجارية ، والحكم بأحقيته فى التمييز بين إيراداته الناتجة عن عيادته الخاصة والتى تخضع لضريبة المهن غير التجارية وبين إيراداته الناتجة عن مرتباته بالشركات والهيئات التى تخضع للضريبة على المرتبات والأجور بالنسبة لجميع سنى الخلاف ، وبتاريخ ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٦١ حكمت المحكمة بتأييد قرار اللجنة . استأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٢١٣ لسنة ٧١ ق تجارى القاهرة ، ومحكمة الاستئناف حكمت فى ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٦٣ بتأييد الحكم المستأنف . قرر الطاعن بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها بطلان الحكم المطعون فيه ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم خلا من بيان اسم عضو النيابة الذى أبدى الرأى فى القضية على خلاف ما تقضى به المادة ٨٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ التى توجب تمثيل النيابة العامة فى الدعاوى الناشئة عن تطبيق هذا القانون وإبداء الرأى فيها ، وهو ما يترتب عليه بطلان الحكم طبقا للمادة ٣٤٩ من قانون المرافعات السابق .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه وإن كانت المادة ٨٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قد أوجبت تمثيل النيابة العامة فى المنازعات الضريبية

الناشئة عن تطبيق أحكامه وإلا ترتب على إغفال هذا الإجراء بطلان الأحكام الصادرة فيها ، إلا أن هذه المادة لا توجب على النيابة العامة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — إبداء الرأى فيها ، وإذ كان البين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه أثبت فى ديباجته اسم عضو النيابة الذى مثل فى الدعوى فذلك حسبه ، ويكون النعى عليه بالبطلان على غير أساس .

وحيث إن حاصل السببين الثانى والثالث أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وشابه قصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن محكمة الإستئناف انتهت إلى إخضاع إيرادات الطاعن من المنشآت التى يعمل بها للضريبة على المهن الحرة لعدم وجود علاقة عمل تربطه بهذه المنشآت واستندت فى ذلك إلى أنه مع التسليم بوجود إشراف من هذه المنشآت عليه فى عمله وتمتعه بنظام الأجازات المتبع فيها ، إلا أن ذلك ليس من شأنه توافر عنصر التبعية والخضوع المميز لعقد العمل ، إذ أن هذا الإشراف لا يعدو أن يكون صورة من صور التنظيم الإدارى بهذه المنشآت ، وأنه مما يؤيد ذلك أن للطاعن عيادة خاصة لمزاولة نشاطه ، فى حين أن مفاد المادة ٦٧٤ من القانون المدنى والمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ أن الاستقلال الفنى لأصحاب المهن الحرة — ومن بينهم الأطباء — عند قيامهم بالعمل لدى الغير لا يتعارض مع وجود علاقة تبعية تنظيمية تتمثل فى تلقى التوجيهات ، ويكفى فيها تحديد مكان العمل ومواعيده ومدته ، ولا ينفى هذه العلاقة مباشرة الطاعن مهنته فى عيادته الخاصة فى غير أوقات العمل التى حددتها الشركات : وأضاف الطاعن أنه قدم أمام محكمة الإستئناف المستندات التى تثبت أنه كان خاضعا للوائح وأنظمة المنشآت التى تعاقد معها طبقا لأحكام قانون العمل وأنه صدرت قرارات بتعيينه موظفا فيها ، وأصبح مشتركا بمؤسسة التأمين والادخار باعتباره عاملا بها ، وكانت تقتطع من المبالغ التى يتقاضاها ضريبة المرتبات والأجور ، غير أن الحكم المطعون فيه لم يرد على جميع المستندات ، وقرر أن الشهادات التى قدمها الطاعن لا تفيد قيام علاقة العمل فضلا عن أنها صدرت بناء على طلبه وأن بعضها لا حق فى تاريخه على سنوات النزاع دون أن يبين الحكم العنصر الذى تخلف فى هذه المستندات للقول بأن علاقة العمل لم تتوافر ، كما أن صدور الشهادات

بناء على طلبه لا يهدر قيمتها فى الإثبات وحداثة تاريخ بعضها لا يبرر إهدار الباقى ، وهو ما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور .

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك أن الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه إذ نفى صفة الأجر عن إيراد الطاعن من المؤسسات والهيئات وقضى بخضوعها للضريبة على المهن غير التجارية إستنادا إلى أنه ليس فى الشهادات التى قدمها الطاعن مايفيد وجود عقود استخدام ، وأن كل ما يمكن تحصيله منها أن هذه الجهات تدفع له مبالغ شهرية نظير قيامه بعلاج عمالها ويرجع ذلك إلى أن الطاعن له عيادة خاصة لمزاولة نشاطه كطبيب فلا يتسنى له أن يكون بجانب ذلك موظفا فى هذه المنشآت جميعها يأتمر بأوامرها ويخضع للوائحها وأنه لم يقدم الدليل على أنه يخضع للأنظمة واللوائح الخاصة بالأجازات فى هذه المنشآت ، وأنها تصدر إليه تعليمات بالنسبة لمنح الأجازات المرضية لعمالها أو بالنسبة لصرف الأدوية ، وأن ما يحصل عليه الطاعن لا يخرج عن كونه أجرا بنظام الابونيه أو الإشتراك ، وأضاف الحكم المطعون فيه إلى ذلك أنه لا يعول على ما جاء بالشهادات التى يستند إليها الطاعن من أنه كان موظفا بهذه المؤسسات والهيئات يتقاضى مرتبا ثابتا لأنه يخالف حقيقة وضع الطاعن ، ولا يدل على وجود علاقة عمل ، هذا إلى أن الشهادات المذكورة صدرت بناء على طلبه و بعضها لا حق فى التاريخ على سنوات النزاع ، وأنه لا محل للاستناد إلى مذكرة مؤسسة النقل لأنه جاء بها أن الطاعن أسندت إليه مهمة الكشف على المرشحين للعمل بشركة الترام نظير مبلغ معين عدا الأتعاب الأخرى فيما يتعلق بإجراء العمليات ، وهو أمر لا يتضح منه أنه كان موظفا بهذه الشركة وأن ماجاء بكتاب شركة اليونيون للتأمين المؤرخ ٢٧ من أبريل ١٩٥١ من أن مرتب الطاعن يشمل كافة أنواع العلاج بما فى ذلك تكاليف الغيار باستثناء العمليات التى تجرى بالمستشفى والتى ستحدد لها أتعاب مستقلة لكل حالة لا يتفق واعتبار الطاعن موظفا ، لأنه لو كان كذلك ما التزم بمصاريف العلاج وتكاليف الغيار من جيبه الخاص ، وأنه جاء بكتاب لجنة مدارس الجالية الإسرائيلية المؤرخ ٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ أن الطاعن هو الذى عرض خدماته لعلاج الطلبة وأن مجلس إدارة المدرسة وافق على أن تشمل خدماته ثلاث جلسات فى الأسبوع وأن أتعابه ستكون

عشرة جنيهات فى الشهر فضلا عن مبلغ خمسة وعشرين قرشا عن كل لحص عيون تطلبه منه المدرسة، وهذا لا يفيد أن الطاعن صين موظفا وإنما تعهد بمباشرة مهنته فى المدرسة بشروط محددة وأن قيام بعض هذه المنشآت بخصم ضريبة كسب العمل من الطاعن لا يدل بذاته على أنه كان موظفا إذ قد يكون هذا الخصم خطأ منها أو أنها أجرته على سبيل الاحتياط حتى لا تتعرض لمطالبتها بالضريبة من مصلحة الضرائب . ولما كان المناط فى تكييف عقد العمل وتمييزه عن غيره من العقود — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو توافر عنصر التبعية التى تتمثل فى خضوع العامل لرب العمل وإشرافه ورقابته وهو ما قررته المادة ٦٧٤ من التقنين المدنى والمادة الأولى من قانون عقد العمل الفردى رقم ٣١٧ سنة ١٩٥٢ ، وكان يبين من هذا الذى أورده الحكم أن المحكمة استخلصت من الوقائع المطروحه عليها ـ فى حدود سلطتها الموضوعية ـ عدم توافر علاقة العمل بين الطاعن والجهات سالفة الذكر لعدم خضوعه فى تنفيذ عمله لإشرافها ورقابتها ولم تعتد بما تضمنته المستندات المقدمة من أوصاف وعبارات تخالف حقيقة وضع الطاعن ، واستندت فى ذلك إلى أسباب سائغة تكفى لحمل الحكم ، فإنها تكون قد طبقت القانون تطبيقا صحيحا ولا تكون من بعد ملزمة بأن تتعقب كل حجة للطاعن وترد عليها إستقلالا ، لأن قيام الحقيقة الواقعة التى استخلصتها فيه الرد الضمنى المسقط لكل حجة تخالفها ، لما كان ذلك ، وكان لا يؤثر فى سلامة الحكم ما استطرد إليه على سبيل الفرض من أن الإشراف الإدارى لتلك الجهات لا صلة له بتوافر علاقة التبعية إذ هو تزيد يستقيم الحكم بدونه ، وإذ رتب الحكم المطعون فيه على ما تقدم أن إيرادات الطاعن من المؤسسات والهيئات المشار إليها تخضع لضريبة المهن الحرة ، فإن النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

جلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: محمد أسعد محمود، وحامد وصفى، ومحمد عادل مرزوق، وإبراهيم السعيد ذكرى.

(٣٧)

الطعن رقم ٤٨٨ لسنة ٣٥ القضائية:

(أ) عمل. "المكافأة". هبة. شركات.

الأصل فى مكافأة نهاية الخدمة أنها أجر إضافى. تقرير الشركة معاشا للعامل بما يزيد على المكافأة. لا يعد من أعمال التبرع بل يتصل بإدارة المشروع.

(ب) حراسة. "حراسة إدارية". شركات. عمل.

إجازة الحارس الإدارى على الشركة لقرار مجلس الإدارة الصادر خارج حدود سلطاته بتحديد معاش العامل. نفاذ الإجازة فى حق الشركة باعتبارها من أعمال الإدارة المنوطة بالحارس. الأمر العسكرى ٥ لسنة ١٩٥٦.

١ — متى كان المعاش الذى قدره مجلس إدارة الشركة الطاعنة للمطعون عليه — العامل — هو مقابل مكافأة نهاية الخدمة التى تنازل عنها، وكان الأصل فى المكافأة — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة[1] — أنها أجر إضافى والتزام أوجبه القانون على رب العمل عند انتهاء العقد فى الأحوال التى حددها باعتبارها إحدى وسائل الضمان الاجتماعى، لما كان ذلك، فإن تقرير معاش للعامل لا يعتبر من أعمال التبرع حتى ولو كانت فيه زيادة عن المكافأة التى حددها القانون بل يعد من الأعمال المتصلة بإدارة المشروع.

٢ — متى كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الشركة الطاعنة — شركة التأمين الأهلية — قد وضعت عقب العدوان الثلاثى تحت الحراسة طبقا للأمر العسكرى رقم ٥ لسنة ١٩٥٦، وكانت أعمال الإدارة تدخل فى سلطة الحارس الخاص طبقا لنص المادة التاسعة من الأمر العسكرى المشار إليه، وإذ كان

---

(١) نقض ١٦/١٠/١٩٥٨ مجموعة المكتب الفنى س ٩ ص ٦٥٩

الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه على أن الحارس الخاص على الشركة الطاعنة قد أجاز قرار مجلس الإدارة الذى أصدره خارج حدود سلطاته بتحديد معاش المطعون عليه — العامل — والذى تختص الجمعية العمومية أصلا باصداره ، وكانت هذه الإجازة من الحارس على الشركة الطاعنة تنفذ فى حقها لصدورها فى حدود سلطاته المخولة له بالأمر العسكرى على النحو سالف البيان ، و إذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون عليه رفع الدعوى رقم ١١١١ سنة ٦١ عمال الإسكندرية الإبتدائية ضد شركة التأمين الأهلية — الطاعنة — وشركتى المتحدة للتأمين والأونيون دى بارى للتأمين طالبا الحكم بإلزامها على وجه التضامن بأن تدفع له مبلغ ١٧٥٨٢ ج و ٤٠٠ م ، وقال بيانا لدعواه أنه التحق بالعمل نائبا لمدير الشركة الطاعنة فى سنة ١٩٠٥ ثم أصبح مديرا عاما لها فى سنة ١٩١٧ وكان يدعى سنويا إلى فرنسا لحضور اجتماعات مجلس إدارة شركة الأونيون التى كانت تعقد عمليات مشتركة مع الشركة الطاعنة ، و بعد أن أمضى فى خدمة الشركة واحدا وخمسين عاما وناهز السبعين من عمره عرض على مجلس الإدارة أن يعفيه من عمله فأجابه إلى طلبه بجلسته المنعقدة فى ١٩٥٦/٢/٢٤ مع الإحتفاظ به مستشارا فنيا للشركة وحدد أتعابه التى سيقترحها على الجمعية العمومية بمكافأة سنوية قدرها ٣٦٠٠ ج يضاف إليها مبلغ ٤٠٠ ج بصفة بدل تمثيل سنويا ، و إذ أبدى رغبته فى التعاقد فقد قرر له مجلس الإدارة بجلسة ١٩٥٦/١٠/١٧ معاشا شهريا قدره ٤٠٠ ج مدى الحياة إبتداء من أول يناير سنة ١٩٥٨ وفى مقابل ذلك تنازل عن مكافأة

نهاية الخدمة، وعقب العدوان الثلاثى فرضت الحراسة على الشركة المذكورة وعلى شركة الأونيون نفاذا للأمر العسكرى رقم ٥ لسنة ١٩٥٦ وقرر الحارس الخاص على الشركتين أن يفصل بينهما وأن تستقل كل منهما بميزانيتها، ولقيام المطعون عليه بإدارة فرع شركة الأونيون لحساب الشركة الطاعنة فقد ألزم الحارس كلا من هاتين الشركتين بنصف معاش المطعون عليه على أن يقيد لحساب الشركة الطاعنة مبلغ ١٧٥٨٢ ج و ٤٠٠ م القيمة الرأسمالية لنصف المعاش الذى تلتزم به شركة الأونيون ، غير أن الشركة الطاعنة لم تدفع له إلا نصف المعاش الشهرى فطالبها بدفع القيمة الرأسمالية للنصف الثانى الذى تلتزم به شركة الأونيون وقدره ١٧٥٨٢ ج و ٤٠٠ م ، وقرر مجلس الإدارة بجلسة ١٩٥٩/٢/٣ أن يصرف له نصف هـذه القيمة وقدره ٨٧٩١ ج و ٢٠٠ م ، على أن يعرض عليه أمر النصف الآخر بعد أول يناير سنة ١٩٦٠ ، وإذ لم يوضع هذا القرار موضع التنفيذ ، وكانت الشركة المتحدة للتأمين قد اشترت بتاريخ ١٩٥٧/٤/١٨ من الحراسة العـامة على أموال الفرنسيين أصول وخصوم شركة الأونيون ومن بين هذه الخصوم القيمة الرأسمالية لنصف المعاش التى قيدت لحساب الشركة الطاعنة، فقد أقام دعواه ضد الشركات الثلاث للحكم له بطلباته . وبتاريخ ١٩٦٢/١٠/٢١ حكمت محكمة أول درجة بإلزام الشركات الثلاث بالتضامن بأن تدفع للمطعون عليه مبلغ ١٧٥٨٢ ج و ٤٠٠ م، إستأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية وقيد الإستئناف برقم ٧٢٦ سنة ١٨ ق مدنى عمال . وبتاريخ ١٩٦٥/٥/١٣ حكمت المحكمة برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين، تنعى الطاعنة بالوجهين الأول والثانى من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم قرر أنه وإن كانت الجمعية العمومية للشركة الطاعنة هى التى تملك إصدار قرار بتحديد معاش المطعون عليه طبقا للمـادة ٣١ من القانون النظامى للشركة وأن مجلس الإدارة قد تجاوز سلطاته بتحديد هذا المعاش بقراره الصادر فى ١٩٥٦/١٠/١٧ ، إلا أن هذا القرار قد أجازه الحـارس الخاص على الشركة

وهو الذى كان يباشر سلطات مجلس الإدارة أثناء فرض الحراسة على الشركة ، وهو من الحكم خطأ فى تطبيق القانون ذلك أن قرار مجلس الإدارة المشار إليه قد صدر ممن لا يملكه ومشوبا بسوء استعمال السلطة فيكون معدوما لا تصححه الإجازة ، هذا إلى أن المعاش المذكور يتضمن زيادة عن المكافأة التى حددها القانون فيعتبر تبرعا ولا يملك الحارس التبرع إلا فى حالات معينة نصت عليها المادة ١١ من الأمر العسكرى رقم ٥ لسنة ١٩٥٦ و بعد استئذان وزير المالية والاقتصاد .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان المعاش الذى قرره مجلس إدارة الشركة الطاعنة فى ١٩٥٦/١٠/١٧ للمطعون عليه هو مقابل مكافأة نهاية الخدمة التى تنازل عنها ، وكان الأصل فى المكافأة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أنها أجر إضافى والتزام أوجبه القانون على رب العمل عند انتهاء العقد فى الأحوال التى حددها باعتبارها إحدى وسائل الضمان الاجتماعى، لما كان ذلك فلا يعتبر تقرير معاش للعامل من أعمال التبرع حتى ولو كانت فيه زيادة عن المكافأة التى حددها القانون بل يعد من الأعمال المتصلة بإدارة المشروع ، ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الشركة الطاعنة وضعت عقب العدوان الثلاثى تحت الحراسة طبقا للأمر العسكرى رقم ٥ لسنة ١٩٥٦ ، وكانت أعمال الإدارة تدخل فى سلطة الحارس الخاص طبقا لنص المادة التاسعة من الأمر العسكرى المشار إليه ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه على أن الحارس الخاص على الشركة الطاعنة قد أجاز قرار مجلس الإدارة الذى أصدره خارج حدود سلطاته بتحديد معاش المطعون عليه والذى تختص الجمعية العمومية أصلا بإصداره ، وذلك بإلزام كل من الشركة الطاعنة وشركة الأونيون للتأمين بنصف هذا المعاش ، وكانت هذه الإجازة من الحارس على الشركة الطاعنة تنفذ فى حقها لصدورها فى حدود سلطاته المخولة له بالأمر العسكرى على النحو سالف البيان ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس .

وحيث إن حاصل الوجه الثالث من السبب الأول أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أنه قرر أن الجمعية العمومية للشركة الطاعنة قد أجازت أيضا قرار مجلس الإدارة بتحديد معاش المطعون عليه بما قررته فى ١٥ / ٦ / ١٩٥٨ من إخلاء طرف أعضاء مجلس الإدارة الذين تولوا إدارة شئون الشركة خلال سنتى ١٩٥٦ و ١٩٥٧ ، فى حين أن قرار الجمعية العمومية سالف الذكر لا يتضمن تصحيحا لأخطاء أعضاء مجلس الإدارة ، خاصة وأنه جاء عاما دون مراجعة لأعمالهم .

وحيث إنه لما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن قرار مجلس الإدارة بتحديد معاش المطعون عليه ينفذ فى حق الشركة الطاعنة بإجازته من الحارس الخاص المعين عليها وكانت هذه الدعامة صحيحة على ما سلف البيان وتكفى وحدها لحمل الحكم ، فإن النعى على ما قرره الحكم بشأن إجازة القرار من الجمعية العمومية للشركة الطاعنة بتاريخ ١٩٦٨/٦/١٥ ، أيا كان وجه الرأى فيه يكون غير منتج .

وحيث إن الوجه الأول من السبب الثانى يتحصل فى النعى على الحكم المطعون فيه بالفساد فى الاستدلال ، وتقول الطاعنة بيانا لذلك إن الحكم فسر خطاب المؤسسة الاقتصادية للشركة الطاعنة المؤرخ ١٩٥٩/٢/٩ بأنه لم يتضمن اعتراضا على قرار مجلس إدارة الشركة المؤرخ ١٩٥٩/٢/٣ بصرف المبلغ موضوع النزاع وأنه لا يعدو أن يكون توجيها لهذه الشركة بعدم صرفه قبل أن تحصل عليه من الشركة المتحدة للتأمين ، فى حين أن هذا الخطاب لا يتضمن موافقة من المؤسسة الاقتصادية على الصرف ، بل يحمل على أنها رأت وقف الصرف أو تأجيله وهو يعتبر اعتراضا منها على القرار المذكور ، مما مقتضاه طبقا للمادة التاسعة من القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٥٧ عدم نفاذ هذا القرار ، إلا إذا وافق عليه مجلس الإدارة أو الجمعية العمومية على حسب الأحوال بأغلبية ثلثى الأعضاء على الأقل .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أورد فى شأن خطاب المؤسسة الاقتصادية ما يلى "إنه عن القـــرار الصـادر

بتاريخ ٣ فبراير سنة ١٩٥٩ والذى قرر الحاضر عن المستأنفة — الطاعنة — بأن المؤسسة الاقتصادية قد اعترضت على قرار مجلس الإدارة بصرف نصف المستحق للمستأنف عليه — المطعون عليه — فإن الثابت من الاطلاع على قرار المجلس أنه اتخذ بعد الاطلاع على رصيد حساب الشركة المتحدة للتأمين المتضمن تحميلها بمبلغ ١٧٥٨٢ ج و ٤٠٠ م الموازى لنصف المعاش الشهرى المقرر للمستأنف عليه ، وكان رد المؤسسة لا يعدو أن يكون توجيها للشركة المستأنفة حتى لا تقوم بسداد المبلغ قبل أن تحصل عليه من الشركة المتحدة للتأمين فهو لا يتضمن اعتراضا ولا يترتب عليه عدم نفاذ القرار الذى تحكمه الفقرة الثانية من المادة ٩ من القانون ١٩٥٧/٢٠ فى شأن المؤسسة الاقتصادية " ولما كان يبين من هذا الخطاب أنه نص على ما يأتى " بالإشارة لقرار مجلس الإدارة بجلسته فى ١٩٥٩/٢/٣ بشأن صرف مبلغ ٨٧٩١ ج و ٢٠٠ م وهو مايعادل نصف القيمة الرأسمالية لنصيب شركة الأونيون " المتحدة للتأمين " أرجو التفضل بالعلم بأن الشركة المتحدة أفادتنا بأنها لا يمكنها أن توافق على سداد المكافأة المذكورة قبل أن تحصل من الحراسة على المبالغ المستحقة لها ومن بينها المبلغ المشار إليه " ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد استخلص من هذا الخطاب أنه لا ينطوى على اعتراض من المؤسسة الاقتصادية على صرف نصف القيمة الرأسمالية لمعاش المطعون عليه ، وكان هذا الاستخلاص سائغا ومما تحتمله عبارات الخطاب فإن النعى على الحكم بهذا الوجه يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل الوجه الثانى من السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه شابه قصور فى التسبيب ، ذلك أنه لم يقطع فيما إذا كان مبلغ المعاش الذى ألزم به الحارس الخاص شركة الأونيون قد دفع للشركة الطاعنة حتى يكون هناك محل لمطالبته به ، كما أنه لم يبين أساس إلزامها بهذا المبلغ مما يعيبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه لما كان البين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بإلزام الشركة الطاعنة بمبلغ المعاش المستحق للمطعون عليه تأسيسا على أنه كان يدير فرع شركة الأونيون لحساب الطاعنة ،

وأن الحارس الخاص أقر هذا الوضع وقيد المبلغ فى خصوم شركة الأونيون ولحساب الشركة الطاعنة ، وكان لا محل بعد أن أوضح الحكم أساس التزام الطاعنة بمبلغ المعاش أن يعرض لبحث ما إذا كانت شركة الأونيون والتى آلت إلى الشركة المتحدة للتأمين قد دفعت هذا المبلغ إلى الطاعنة ، إذ لا شأن للمطعون عليه بهذا النزاع كما قرر الحكم . لما كان ذلك فإن النعى على الحكم بالقصور يكون فى غير محله .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجوده أحمد غيث ، وحامد وصفى ، وابراهيم السعيد ذكرى .

(٣٨)

الطعن رقم ٢١ لسنة ٣٧ القضائية "أحوال شخصية" :

(أ ، ب ، ج) وقف "شرط الواقف" .

(أ) شرط الواقف أن من مات قبل دخوله فى الوقف واستحقاقه لشىء منه . قام ولده أو ولد ولده مقامه فى الدرجة والاستحقاق . نطاقه . أثره .

(ب) المادة ٣٢ من قانون الوقف ٤٨ لسنة ١٩٤٦ . مرادها . قيام الفرع مقام أصله . ورودها على الاستحقاق الأصلى والآيل الذى تناوله المستحق بالفعل .

(ج) نصيب العقيم . حكمه فى المادة ٣٣ لا المادة ٣٢ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤٦ . مخالفة كتاب الوقف لنصوص المواد ٣٢ و ٣٣ و ٣٤ و ٣٥ من القانون . وجوب إعمال شرط الواقف .

١ — جمهور الفقهاء — والمحققون من الحنفية — على أن شرط الواقف "أن من مات قبل دخوله فى الوقف واستحقاقه لشىء منه ، قام ولده أو ولد ولده مقامه فى الدرجة والاستحقاق ، يستحق ما كان أصله يستحقه لو كان الأصل حيا" . إنما يقتصر نطاقه — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة [١] — على قيام ولد من مات قبل والده مقامه فى الاستحقاق من جده ، لا فى الاستحقاق من عمه أو عمته ونحوهما ممن هو فى درجة والده المتوفى قبل الاستحقاق ، وبالتالى يقتصر أثره على استحقاقه لنصيب والده من أبيه ، لا يتعداه إلى من مات من إخوة والده من غير ولد بعد موته ، بل ذلك إنما يكون للإخوة الأحياء .

---

(١) نقض ١٤/١٢/١٩٦٦ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٧ ص ١٩٠٠

٢ — المـادة ٣٢ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ، بشأن الوقف ، مراد الشارع منها — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة [١] — هو أن يقوم الفرع مقام أصله ، شرط الواقف قيامه أم لم يشرطه ، بحيث لا يحجب أصل فرع غيره ، إذ هى لا ترد إلا على الاستحقاق — الأصلى والآيل — الذى تناوله المستحق بالفعل .

٣ — نص المـادة ٣٢ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤٦ لا شأن له بنصيب العقيم ، بل تحكمه المـادة ٣٣ من القانون ، وهو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية بقولها " أما من يموت من غير ولد فحكم نصيبه مبين فى المـادة ٣٣ " . ووفقـا لنص المـادة ٥٨ من القانون نفسه لا تطبق أحكام المواد ٣٢ و ٣٣ و ٣٤ و ٣٥ إذا كان فى كتاب الوقف نص يخالفها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر ، والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — فى أن المرحوم عبد العليم حامد عثمان الهلالى مورث المطعون عليهم من الأول حتى الخامس وزينب حامد عثمان الهـلالى المطعون عليها السادسة ، أقاما الدعوى رقم ١٧ لسنة ١٩٥٣ أمام محكمة أسيوط الإبتدائية الشرعية — والتى قيدت بعد توحيد القضاء برقم ٣ لسـنة ١٩٥٦ أحوال شخصية أسيوط الإبتدائية — ضد الطاعنين وآخرين ، وقالا شرحا لدعواهما إنه بموجب إشهاد الوقف الصادر أمام محكمة أسيوط الشرعية فى ٢٣ من يوليو سنة ١٩٠٠ وقفت المرحومة آمنه محمد فرغلى أطيانا زراعية مساحتها ١٣٠ ف و ٤ ط و ١٣ س وكذلك جميع حصة العشر ونصف العشر فى الأماكن والمنازل والحوانيت والدور

(١) نقض ١٤/٥/١٩٦٦ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٧ ص ٩٧٠

وغير ذلك المبينة بكتاب الوقف على نفسها مدة حياتها ثم من بعدها على من سيحدثه الله لها من الذرية ذكورا وإناثا حسب الفريضة الشرعية، ثم من بعد أولادها يكون نصيب من مات منهم لأولاده ذكورا وإناثا ثم لأولاد أولاده كذلك، ثم لنسلهم وعقبهم بالتفاضل طبقة بعد طبقة العليا تحجب السفلى من نفسها دون غيرها بحيث يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره يستقل به على أن من مات منهم وترك ولدا أو ولد ولد أسفل من ذلك انتقل نصيبه إليه، وإن لم يكن له ولد ولا ولد ولد ولا أسفل من ذلك إنتقل نصيبه للأقرب فالأقرب من اخوته وأخواته المشاركين له فى الدرجة والاستحقاق بحيث يقدم الشقيق على غيره مضافا ذلك لما يستحقونه أيضا، فإن لم يكن له اخوة ولا أخوات فلأقرب الطبقات للتوفى من أهل هذا الوقف، وعلى أن من مات منهم قبل دخوله فى هذا الوقف واستحقاقه لشىء من منافعه وترك ولدا أو ولد ولد أو أسفل من ذلك ذكرا كان أو أنثى قام ولده أو ولد ولده وإن سفل مقامه فى الدرجة والاستحقاق واستحق ما كان يستحقه أصله لو كان حيا باقيا، يتداولون ذلك بينهم كذلك إلى حين إنقراضهم جميعا، فإذا إنقرضوا بأسرهم أو لم تحدث ذرية للواقفة أصلا يكون ذلك وقفا مصروفا ريعه على كل من زوجها الحاج محمد فرغلى مرزوق الشهير بأبى شقة وأحمد وابراهيم وحامد ومحمد أمين أولاد عثمان محمد فرغلى الهلالى فيعطى لكل واحد منهم خمسة وعشرون جنيها سنويا، وللست فاطمة أحمد محمد فرغلى الهلالى أربعون جنيها سنويا، ولتامر ابن الماظ معتوق الواقفة أربعة وعشرون جنيها سنويا، وللبنات الثلاث برنق وتوحيدة ونور جمال بنات محمد محمود الهلالى ووالدتهم الست شاه عشرة جنيهات سنويا بالسوية بينهن، ثم من بعد كل منهم يكون نصيبه لأولاده ثم لأولاد أولاده ونسلهم وعقبهم حسب الترتيب والشروط الموضحين، ما عدا الحاج محمد فرغلى زوج الواقفة، فبعد موته يكون نصيبه لأولاده فإن لم يكن له أولاد أو كانوا وانقرضوا فيكون نصيبه إلى كل من عثمان وعبد الحميد ولبيبة وعبة وسكينة وزينب أولاد المرحوم محمد عثمان محمد الهلالى للذكر مثل حظ الأنثيين، ومن مات منهم فيكون نصيبه لذريته ونسله حسب النص والترتيب، فإذا انقرضوا جميعا وذريتهم ونسلهم وعقبهم يكون وقفا مصروفا ريعه على الحرمين الشريفين مناصفة، وما عدا تامر المذكور فيكون نصيبه بعد موته منضما إلى ما يتبقى من إيراد الوقف بعد الأموال الأميرية

والعمارة والاستحقاقات المذكورة والخيرات الآتى ذكرها بحيث تصرف فى أنواع البر والخير على الفقراء والمساكين وكذلك الحكم إذا مات تامر عقيما . وبموجب إشهاد التغيير الصادر أمام محكمة أسيوط الشرعية فى ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٠٠ خصصت الواقفة ريع ٥ ف و ١٢ ط و ٨ س من الأطيان الزراعية الموقوفة وحصة العشر ونصف العشر فى الأربعة عشر محلا المبينة بالإشهاد لكل من أحمد وابراهيم وحامد ومحمد أمين أولاد المرحوم عثمان محمد فرغلى الهلالى المذكورين فيما سبق دون سواهم بالتفاضل ، فيكون للأول نصف الريع وللثلاثة الآخرين النصف الباقى مثالثة بينهم بالتساوى ثم من بعدهم لذريتهم ونسلهم وعقبهم حسب النص والترتيب المشروحين بالجهة الأصلية ، وأخرجت الواقفة من ريع ذلك القدر باقى الموقوف عليهم بما فى ذلك الزاوية والسبيل والخيرات المعينة وغير المعينة بكتاب الوقف ، وزادت الواقفة نصيب أحمد ابن عثمان محمد فرغلى الهلالى إلى خمسين جنيها وكل من اخوته ابراهيم وحامد ومحمد أمين إلى خمسة وثلاثين جنيها وفاطمة ابنة أحمد محمد فرغلى الهلالى إلى خمسين جنيها وأبقت باقى الشروط فى كتاب الوقف على حالها . وقد توفى كل من الواقفة وزوجها من بعدها عقيما دون عقب ، كما توفى تامر معتوق الواقفة ، فآل الوقف إلى الموقوف عليهم سالفى الذكر ، ثم توفى أحمد ابن عثمان محمد فرغلى الهلالى فى سنة ١٩٢٩ كما توفيت زوجته فاطمة بنت أحمد محمد فرغلى الهلالى فى سنة ١٩٣٢ ولم يعقبا سوى ابنتهما دولت أحمد عثمان الهلالى التى آل إليها استحقاق والدها ووالدتها وقدره مائة جنيه ، كما آل إليها أيضا نصف ريع ٥ ف و ١٢ ط و ٨ س ونصف العشر ونصف نصف العشر فى الأربعة عشر محلا المستحقة لوالدها ، ثم توفيت دولت هذه عقيما فى سنة ١٩٤٥ فآل نصيبها إلى المدعين عبد العليم حامد عثمان الهلالى — مورث المطعون عليهم من الأول حتى الخامس — وزينب حامد عثمان الهلالى المطعون عليها السادسة باعتبارهما أولاد عم شقيق لها ، وذلك طبقا لشرط الواقفة الذى نص على أن من مات من غير عقب يرجع نصيبه إلى المشاركين له فى الدرجة والاستحقاق ويقدم الشقيق على غيره ، وإذ صدر القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإنهاء الوقف على غير الخيرات وصار نصيب كل مستحق ملكا له ، وكان الطاعنان مع باقى المدعى عليهم ينازعون المدعين فى استحقاق هـــذا النصيب وممتنعين عن تسليمهما نصيبهما الذى آل

إليهما، فقد أقاما الدعوى بطلب الحكم باستحقاقهما لمبلغ مائة جنيه سنويا وريع نصف مساحة ٥ ف و ١٢ ط و ٨ س وحصص نصف العشر ونصف نصف العشر فى الأماكن المقامة على قبالة الحمصانى بزمام أسيوط . وجرى النزاع فى الدعوى حول من يؤول إليه نصيب دولت بنت أحمد عثمان التى ماتت عقيما فى سنة ١٩٤٥ وهل يختص به ولدا عمها الشقيق حامد عثمان الهلالى وهما عبدالعليم وزينب فقط لوجودهما على قيد الحياة وقت موتها أم يؤول إليهما وإلى معتز وصفاء أحمد نشأت - الطاعنين - ولدى المرحومة وهيبه حامد عثمان الهلالى بنت عمها الشقيق التى ماتت قبلها . وبتاريخ ٢٣ من يونيو ١٩٦٣ حكمت المحكمة باستحقاق عبدالعليم وزينب ولدى حامد عثمان الهلالى لنصيب المرحومة دولت أحمد عثمان الهلالى فى الوقف المبين بصحيفة الدعوى وكتاب إنشاء الوقف المؤرخ ٢٣ من يوليو سنة ١٩٠٠ . استأنف الطاعنان هذا الحكم بالإستئناف رقم ١٦ لسنة ٢٨ ق "أحوال شخصية" أسيوط . وبتاريخ ٦ من أبريل ١٩٦٧ حكمت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف . قرر الطاعنان بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى بأيلولة نصيب العقيم دولت أحمد عثمان الهلالى إلى عبدالعليم وزينب ولدى عمها حامد عثمان الهلالى اللذين كانا على قيد الحياة وقت موتها ، دون معتز وصفاء أحمد نشأت ولدى وهيبة حامد عثمان الهلالى التى ماتت قبل العقيم ، وهو من الحكم مخالفة للقانون ، وخطأ فى تطبيقه ، ذلك أن الوقف موضوع النزاع مرتب الطبقات ترتيبا أفراديا طبقة بعد طبقة العليا تحجب السفلى من نفسها دون غيرها بحيث يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره يستقل به الواحد عند الإنفراد ويشترك فيه الإثنان فما فوقهما عند الاجتماع ، وأنه قد آل إلى دولت أحمد عثمان الهلالى استحقاق والديها فى الوقف ثم ماتت عقيما ، وإذ تنص المادة ٣٢ من قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ على أن الوقف مرتب الطبقات لا يحجب فيه الأصل فرع غيره ومن مات صرف ما استحقه أو كان يستحقه إلى فرعه ، وجاء هذا النص مطلقا من كل قيد ، وورد فى كتاب الوقف أن الفرع يقوم مقام أصله فى الدرجة والاستحقاق ، فإن مقتضى ذلك أن يصبح فرع وهيبة فى درجة وطبقة أصلهما مثلهما مثل عبد العليم وزينب ويتعين بالتالى إعطاء الطاعنين نصيب والدتهما وهيبة

ولو أنها ماتت فى سنة ١٩٣٨ قبل موت إبنة عمها دولت، إذ لا فرق بين الاستحقاق الأصلى والآيل ، وهو ما يتفق مع قصد الواقفة من الرحمـــة والشفقة بذرية من يتوفاه الله قبل الاستحقاق فلا يحرمون من الوقف بسبب موت أصلهم ، مما يعيب الحكم بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أن الواقفة آمنة محمد فرغلى الهلالى بموجب إشهادى الوقف والتغيير خصت كلا من أحمد وإبراهيم محمد أمين أولاد عثمان محمد فرغلى الهلالى بأنصبة سنوية يتقاضونها نقدا فضلا عن ريع بعض الأعيان ، وجعلت ذلك من بعدهم "لأولادهم ذكورا وإناثا ثم لأولاد أولادهم كذلك ثم لنسلهم وعقبهم بالتفاضل طبقة بعد طبقة العليا تحجب السفلى دون غيرها بحيث يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره يستقل به على أن من مات منهم وترك ولدا أو ولد ولد أو أسفل من ذلك إنتقل نصيبه إليه ، وإن لم يكن له ولد ولا ولد ولد ولا أسفل من ذلك إنتقل نصيبه للأقرب فالأقرب من إخوته وأخواته المشاركين له فى الدرجة والاستحقاق بحيث يقدم الشقيق على غيره مضافا ذلك لما يستحقونه أيضا ، فإن لم يكن له إخوة ولا أخوات فلأقرب الطبقات للمتوفى من أهل هذا الوقف ، وعلى أن من مات منهم قبل دخوله فى هذا الوقف واستحقاقه لشىء من منافعه وترك ولدا أو ولد ولد أو أسفل من ذلك ذكرا كان أو أنثى قام ولده أو ولد ولده وإن سفل مقامه فى الدرجة والاستحقاق واستحق ما كان يستحقه أصله لو كان حيا باقيا يتداولون ذلك بينهم كذلك إلى حين انقراضهم جميعا" ، ولما كان جمهور الفقهاء ــ والمحققون من الحنفية ــ على أن شرط الواقف "أن من مات قبل دخوله فى الوقف واستحقاقه لشىء منه قام ولده أو ولد ولده مقامه فى الدرجة والاستحقاق يستحق ما كان أصله يستحقه لو كان الأصل حيا" إنما يقتصر نطاقه ــ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ــ على قيام ولد من مات قبل والده مقامه فى الاستحقاق من جده ، لا فى الاستحقاق من عمه أو عمته ونحوهما ممن هو فى درجة والده المتوفى قبل الاستحقاق ، وبالتالى يقتصر أثره على استحقاقه لنصيب والده من أبيه لا يتعداه إلى من مات من إخوة والده من غير ولد بعـــد موته بل ذلك إنما يكون للاخوة الأحياء ، وكان لا وجه للاستناد إلى نص المـادة ٣٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦

إذ المعنى فيها ومراد الشارع منها — وعلى ما جرى به قضاء هـذه المحكمة — هو أن يقوم الفرع مقام أصله ، شرط الواقف قيامه أم لم يشرطه بحيث لا يحجب أصل فرع غيره ، إذ هي لا ترد إلا على الأستحقاق — الأصلى والآيل — الذى تناوله المستحق بالفعل ، هذا إلى أنه لا شأن لهذا النص بنصيب العقيم بل تحكمه المادة ٣٣ من القانون وهو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية بقولها " أما من يموت من غير ولد فحكم نصيبه مبين فى المادة ٣٣" ، وشرط الواقفة صريح فى أن نصيب العقيم ينتقل من بعد لإخوته وأخواته أو لأقرب الطبقات إليه ، ووفقا للمادة ٥٨ من القانون نفسه لا تطبق أحكام المواد ٣٢ و ٣٣ و ٣٤ و ٣٥ إذا كان فى كتاب الوقف نص يخالفها وقد وجد هذا النص المخالف . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وجرى فى قضائه على أنه بوفاة دولت أحمد عثمان الهلالى عقيما تنتقل حصتها إلى عبد العليم حامد عثمان الهلالى — مورث المطعون عليهم الخمسة الأول — وزينب حامد عثمان الهلالى — المطعون عليها السادسة — ولدى عمها لأنهما الباقيان على قيد الحياة من أهل درجتها وطبقتها من نسل الواقفة ولا ينتقل منه شيء لولدى بنت عمها وهيبة حامد عثمان الهلالى — الطاعنين — المتوفاة قبلها ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

وحيث إنه لما سلف يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: محمد أسعد محمود، وحامد وصفى، ومحمد عادل مرزوق، وإبراهيم السعيد ذكرى.

(٣٩)

الطعن رقم ٩ لسنة ٣٨ ق "أحوال شخصية":

(ا) نقض. "أثر نقض الحكم". وقف.

خطأ الحكم الاستئنافى بتطبيق حكم استحقاق النصيب الآيل على النصيب الأصلى. نقض الحكم. لازم ذلك. قيام فرع من مات قبل الاستحقاق مقام أصله فى الدرجة والاستحقاق بالنسبة للنصيب الأصلى.

(ب) وقف. "شرط الواقف".

أحكام قانون الوقف ٤٨ لسنة ١٩٤٦. تطبق على جميع الأوقاف الصادرة قبل العمل به. عدا ما استثنى بنص صريح. م ٣٢ بشأن الوقف مرتب الطبقات. لم ترد ضمن الاستثناءات. وجوب تطبيق حكمها.

(ج) نقض. "أسباب الطعن". حكم. "قصور".

النعى بأن الحكم مشوب بالقصور والإخلال بحق الدفاع. وجوب بيان أوجه ذلك فى تقرير الطعن. لا يغنى عن ذلك تقديم صورة من المذكرة المقدمة لمحكمة الاستئناف والاحالة إليها.

١ — إذا كانت محكمة النقض قد فصلت بحكمها الصادر فى الطعن الذى سبق أن أقامه المطعون عليهم عن الحكم الاستئنافى الأول، بأن النصيب الذى يستحقه ... .. هو نصيب أصلى لانصيب آيل عن عقيم ويغايره، وأن الدعوى التى رفعها ... .. تتضمن طلب استحقاقهم لنصيبهم الأصلى عن ... ..ونصيبهم الآيل عن العقيم ... .. وأن الحكم الاستئنافى السابق قد أخطأ فى تطبيق القانون

إذ طبق حكم استحقاق النصيب الآيل على النصيب الأصلى ، وقضى برفض الدعوى . فإن لازم هذا القضاء بالنسبة للنصيب الأصلى هو قيام فرع من مات قبل الاستحقاق مقام أصله فى الدرجة والاستحقاق .

٢ — النص فى المادة ٥٦ من قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ على أن "تطبق أحكام هذا القانون على جميع الأوقاف الصادرة قبل العمل به عدا — " يدل على أن المشرع وضع قاعدة عامة مفادها أن تطبق أحكام قانون الوقف على جميع الأوقاف الصادرة قبل العمل به فيما عدا الاستثناءات التى أوردها ، ومقتضى هذا النص أن تطبق هذه الأحكام على الحوادث السابقة إلا ما استثنى بنص صريح . لأن تطبيق الأحكام المذكورة على الأوقاف ليس له معنى إلا تطبيقها على الحوادث المتعلقة بها ، يؤكد هذا النظر أن الاستثناءات الواردة بالمواد ٥٦ و ٥٧ و ٥٩ و ٦٠ تتعلق جميعها بالحوادث السابقة ، ولما كانت الفقرة الأولى من المادة ٣٢ من هذا القانون — بشأن الوقف مرتب الطبقات — لم ترد ضمن الاستثناءات التى نص عليها المشرع ، فإنها تكون واجبة التطبيق على الحوادث السابقة على صدور القانون المذكور ، وإذ كان ظاهر إنشاء الوقف وشروطه يدل على أنه مرتب الطبقات ترتيبا أفراديا ، فإن الحكم المطعون فيه ، إذ استند إلى المادة سالفة الذكر ، لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

٣ — إذا كان الطاعنون لم يبينوا فى تقرير الطعن أوجه الوهن والاختلاط التى شابت الحكم ، ولم يحددوا أوجه الدفاع التى تمسكوا بها فى مذكرتهم المقدمة إلى محكمة الاستئناف وكيفية قصور الحكم فى الرد عليها ، فإن النعى عليه بالقصور يكون غير مقبول . ولا يغنى عن ذلك تقديم صورة رسمية من هذه المذكرة ، وأنهم أشاروا فى تقرير الطعن إلى أنها تضمنت وجهة نظرهم فى تفسير شرط الواقفة ، تاركين لمحكمة النقض مقارنتها بالحكم المطعون فيه ، لتتقصى هى وجوه القصور ومناحى الإخلال بحق الدفاع ، إذ المعول عليه هو ما يرد فى تقرير الطعن .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المرحوم محمد على عطا الله بصفته وليا على أولاده نعمت وعفت ومرفت — المطعون عليهم الثلاثة الأول — أقام الدعوى رقم ١١٦ سنة ١٩٥٦ القاهرة الإبتدائية " أحوال شخصية " ضد عطيات وعثمان وحكمت أحمد مراد — الطاعنين — وأختهم نوبر أحمد مراد طالبا الحكم باستحقاق كل منهم لحصة قدرها ٢ ط من وقف المرحومة سازدل قادن البيضاء الجركسية وتسليمها له ، وقال بيانا للدعوى إنه بموجب الإشهاد المؤرخ ١٩ ذو الحجة سنة ١٣٠٨ هـ وقفت المرحومة سازدل قادن البيضاء الجركسية الأعيان المبينة به على نفسها مدة حياتها ومن بعدها على / عثمان على وحرمه السيدة نوبر البيضاء بالسوية بينهما ، ثم من بعد كل منهما تكون حصته للآخر ، ثم من بعدهما يكون ذلك وقفا على ولدهما محمد فؤاد مدة حياته ، ثم من بعده على أولاده ذكورا و إناثا بالسوية بينهم ، ثم على أولاد أولاده كذلك طبقة بعد طبقة ، الطبقة العليا منهم تحجب الطبقة السفلى من نفسها دون غيرها بحيث يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره يستقل به الواحد منهم إذا انفرد و يشترك فيه الاثنان فما فوقهما عند الاجتماع ، على أن من مات منهم وترك ولدا أو ولد ولد أو أسفل من ذلك انتقل نصيبه من ذلك لولده أو ولد ولده و إن سفل فإن لم يكن له ولد ولا ولد ولد ولا أسفل من ذلك انتقل نصيبه لإخوته وأخواته المشاركين له فى الدرجة والاستحقاق مضافا لما يستحقونه ، فإن لم يكن له إخوة ولا أخوات فلأقرب الطبقات للتوفى من أهل هذا الوقف الموقوف عليهم ، ومن مات من الموقوف عليهم المذكورين قبل دخوله فى الوقف واستحقاقه لشىء منه وترك ولدا أو ولد ولد أو أسفل من ذلك قام ولده أو ولد ولده و إن سفل مقامه فى الدرجة والاستحقاق ، واستحق ما كان أصله يستحقه لو كان حيا باقيا لاستحق ذلك ، يتداولون

ذلك بينهم إلى حين انقراضهم أجمعين ، فيكون ذلك وقفا على أولاد عثمان على المرزوقين له من زوجته السيدة نوير المذكورة ذكورا و إناثا بالسوية بينهم مدة حياتهم ، ثم من بعد كل منهم يكون نصيبه من ذلك وقفا على أولاده وذريته ونسله وعقبه على النص والترتيب المشروحين إلى حين انقراضهم يكون لجهات البر التى عينتها . وقد توفيت الواقفة والوقف باق على حاله وآل الاستحقاق من بعدها إلى عثمان على وزوجته السيدة نوير مناصفة بينهما ، ثم توفى عثمان على وزوجته عن أولادهما محمد فؤاد وأحمد مراد و إبراهيم ونعمت وكامل وآل الاستحقاق من بعدهما إلى ولدهما محمد فؤاد ، ثم توفى إبراهيم سنة ١٩٢٥ عقيما عن إخوته الأشقاء الأربعة المذكورين ، ثم توفيت نعمت سنة ١٩٣٩ عن ولديها عثمان محمود أنيس وعائشة محمود أنيس ، ثم توفى محمد فؤاد سنة ١٩٤٤ عقيما عن أخويه الشقيقين أحمد مراد وكامل وعن عثمان وعائشة محمود أنيس ولدى أختـــه نعمت المتوفاة قبله ، وبوفاته آل الاستحقاق فى الوقف إلى أخويه المذكورين بحق ٨ ط لكل منهما و إلى ولدى أخته نعمت بحق ٨ ط لكل منهما ٤ ط ، ثم توفى كامل ســـنة ١٩٤٧ عقيما فآل استحقاقه وقدره ٨ ط إلى أخيه أحمد مراد بحق ٤ ط ، وإلى ولدى أخته نعمت بحق ٤ ط مناصفة بينهما ، وبذلك يكون نصيب عائشـــة بنت نعمت ٦ ط من ٢٤ ط ، ثم توفيت عائشة سنة ١٩٥٢ عن أولادها المدعين فآل إليهم نصيبها وقدره ٦ ط بالتساوى بينهم لكل منهم ٢ط من ٢٤ قيراطا ينقسم إليها الوقف ، وإذ وضع المدعى عليهم — الطاعنون — وأختهم نوير أحمد مراد اليد على أعيان الوقف وامتنعوا عن تسليم المدعين نصيبهم فقد انتهوا إلى طلب الحكم لهم بطلباتهم . كما أقام عثمان محمود أنيس الدعوى رقم ٢٨٥ سنة ١٩٥٦ القاهرة الابتدائية " أحوال شخصية " يطلب استحقاق حصة قدرها ٦ط وتسليمها إليه . رد المدعى عليهم ـ الطاعنون ـ بأن الوقف انحصر نظرا واستحقاقا فى محمد فؤاد ولم يكن موجودا وقت وفاته فى ســنة ١٩٤٤ سوى أخويه أحمد مراد وكامل، وبوفاة هذا الأخير سنة ١٩٤٧ عقيما لم يكن موجودا سوى أخيه أحمد مراد فانتقل إليـــه جميع الوقف ، وأن نعمت توفيت سنة ١٩٣٩ ولم يكن لها استحقاق فيه . قررت المحكمة ضم الدعويين . وبتاريخ ١٩٥٧/٤/٢٨ حكمت المحكمة فى الدعوى الأصلية باستحقاق نعمت وصرفت وعفت أولاد محمد عطاالله

لستة قراريط من ٢٤ قيراطا من الوقف المذكور بالتساوى بينهم ، وفى الدعوى المضمومة باستحقاق عثمان محمود أنيس لستة قراريط من أربعة وعشرين قيراطا ينقسم إليها الوقف . استأنف الطاعنون هـذا الحكم بالإستئنافين رقمى ١٠٨ سنة ٧٤ ق ، ١١٢ سنة ٧٤ ق القاهرة طـالبين إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . وأثناء سير الاستئناف توفى عثمان محمود أنيس وحل ورثته محله . وقررت المحكمة ضم الاستئنافين . وبتاريخ ١٩٦٠/١١/٣٠ حكمت المحـكمة بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن المطعون عليهم فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٥٢ سنة ٣٠ ق "أحوال شخصية" وبتاريخ ١٩٦٦/١٢/١٤ نقضت المحكمة الحكم وأحالت القضية إلى محكمة استئناف القاهرة ، وبعد تعجيلها حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٦٧/٤/٢٢ باعتبار الإستئناف كأن لم يكن بالنسبة للمستأنفة نوير أحمد مراد ، ثم عادت وبتاريخ ١٩٦٨/١/٢٠ فحكمت بإلغاء الحكم المستأنف بالنسبة لقيراط ونصف قيراط من ٨ قراريط فى القضية رقم ١١٦ سنة ١٩٥٦ القاهرة الإبتدائية "أحوال شخصية" ولقيراط ونصف قيراط فى القضية رقم ٢٨٥ سـنة ١٩٥٦ "أحوال شخصية" المضمومة وذلك من نصيب العقيم كامل عثمان ورفض الدعوى بالنسبة للقدارين المذكورين وبرفض الاستئنافين وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك بالنسبة لباقى المستأنفين . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنون بالسبب الأول منهـا على الحكم المطعون فيه الخطأ فى فهم دلالة شرط الواقفة ، وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم أقام قضاءه على أن الوقف آل بعد وفاة عثمان على وزوجته نوير البيضاء إلى ولدهما عهد فؤاد الذى توفى عقيما فى سنة ١٩٤٤ وبوفاته آل الوقف إلى أخويه الشقيقين أحمـد مراد وكامل عثمان وإلى ولدى أخته نعمت عثمان المتوفاة قبله وهما عثمان وعائشة محمود أنيس وذلك عملا بشرط الواقفة ، لأن النصيب الذى يأخذه المستحق عند توزيع جميع الوقف على مستحقيه يعتبر نصيبا أصليا فيقوم الفرع مقام أصله بالنسبة لهذا النصيب سواء توفى أصله قبل الإستحقاق أو بعده ، فى حين أن شرط الواقفة لا يجعل لذرية من مات من إخوة عهد فؤاد قبل وفاته

حقا فى هذا الوقف ، لقولها فى آخر شرط الوقف " يكون ذلك وقفا على أولاد عثمان بك على المرزوقين له من زوجته نوير المذكورة ذكورا و إناثا بالسوية بينهم مدة حياتهم " ، هذا إلى أن محكمة النقض قالت فى حكمها الصادر بنقض الحكم الإستئناف السابق أنه بوفاة محمد فؤاد عقيما ولم يكن له أولاد ولا ذرية ينتقل الاستحقاق فى الوقف جميعــــه إلى الموجودين من أولاد عثمان على المرزوقين له من زوجته نوير ، غير أن الحكم المطعون فيه خالف كل ذلك مما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن مافصلت فيه محكمة النقض بحكمها الصادر بتاريخ ١٩٦٦/١٢/١٤ فى الطعن الذى سبق أن أقامه المطعون عليهم عن الحكم الإستئناف الأول ، هو أن النصيب الذى يستحقه أولاد عثمان على بعد وفاة محمد فؤاد عثمان هو نصيب أصلى لا نصيب آيل عن عقيم و يغايره ، وأن الدعوى التى رفعها ورثة نعمت عثمان أخت محمد فؤاد عثمان المتوفاة قبله – المطعون عليهم – تتضمن طلب استحقاقهم لنصيبهم الأصلى عن محمد فؤاد عثمان ونصيبهم الآيل عن العقيم كامل عثمان ، وأن الحكم الاستئنافى السابق قد أخطأ فى تطبيق القانون إذ طبق حكم استحقاق النصيب الآيل على النصيب الأصلى وقضى برفض الدعوى ، ولازم هذا القضاء بالنسبة للنصيب الأصلى هو قيام فرع من مات قبل الاستحقاق مقام أصله فى الدرجة والاستحقاق ، ولا يغير من هذا النظر ما جاء بكتاب الوقف من أنه " يكون ذلك وقفا على أولاد عثمان بك على المرزوقين له من زوجته نوير المذكورة ذكورا وإناثا بالسوية بينهم مدة حياتهم " لأن عبارة "مدة حياتهم" لا تفيد معنى جديدا بل وردت لبيان الواقع ، إذ لا يستحق الموقوف عليه فى الوقف إلا ما دام على قيد الحياة ، و إذ التزم الحكم المطعون فيه هذا القضاء ورتب عليه أن عثمان وعائشة محمود أنيس يستحقان نصيبهما الأصلى عن محمد فؤاد عثمان وهو ما كانت تستحقه والدتهما نعمت عثمان لو أنها ظلت على قيد الحياة إلى ما بعد وفاة أخيها محمد فؤاد عثمان ثم قضى الحكم للطعون عليهم بهذا النصيب ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ويكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه استند فى قضائه إلى نص المادة ١/٣٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ باعتبار أن هذا الوقف مرتب الطبقات ترتيبا أفراديا وهو من الحكم خطأ فى تطبيق القانون لأن القانون المشار إليه وإن نص على أن تطبق أحكامه على الأوقاف السابقة على صدوره إلا أنه لا يطبق إلا على الحوادث الحاصلة فى هذه الأوقاف بعد صدوره ، أما الحوادث السابقة فلا سبيل لتطبيقه عليها ، مما لا محل معه للإستناد إلى المادة المذكورة فى النزاع الحالى .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه قرر أن الترتيب فى هذا الوقف ترتيب أفرادى وأنه بوفاة محمد فؤاد عقيما ينتقل الوقف إلى أولاد عثمان على فما أصاب الحى أخذه وما أصاب الميت أخذته ذريته وأن هذا هو ما بينته المادة ١/٣٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ، ولما كان ظاهر إنشاء الوقف وشروطه يدل على أنه مرتب الطبقات ترتيبا أفراديا ، وكان النص فى المادة ٥٦ من قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ على أن " تطبق أحكام هذا القانون على جميع الأوقاف الصادرة قبل العمل به عدا ... " ، يدل على أن المشرع وضع قاعدة عامة مفادها أن تطبق أحكام قانون الوقف على جميع الأوقاف الصادرة قبل العمل به فيما عدا الاستثناءات التى أوردها ، وكان مقتضى هذا النص أن تطبق هذه الأحكام على الحوادث السابقة إلا ما استثنى بنص صريح لأن تطبيق الأحكام المذكورة على الأوقاف ليس له معنى إلا تطبيقها على الحوادث المتعلقة بها ، يؤكد هذا النظر أن الاستثناءات الواردة بالمواد ٥٦ و ٥٧ و ٥٩ و ٦٠ تتعلق جميعها بالحوادث السابقة ، ولما كانت الفقرة الأولى من المادة ٣٢ من هذا القانون لم ترد ضمن الاستثناءات التى نص عليها المشرع فإنها تكون واجبة التطبيق على الحوادث السابقة على صدور القانون المذكور ، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ استند إلى المادة سالفة الذكر لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن السبب الثالث يتحصل فى النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب ، ويقول الطاعنون بيانا لذلك إن أسباب الحكم جاءت مشوبة بالوهن

والاختلاط هذا إلى أن الحكم لم يشر إلى المذكرة التى قدمها الطاعنون بوجهة نظرهم فى شرط الواقفة ودلالته .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن الطاعنين لم يبينوا فى تقرير الطعن أوجه الوهن والاختلاط التى شابت الحكم ولم يحددوا أوجه الدفاع التى تمسكوا بها فى مذكرتهم المقدمة إلى محكمة الاستئناف وكيفية قصور الحكم فى الرد عليها ، ولا يغنى عن ذلك تقديم صورة رسمية من هذه المذكرة وأنهم أشاروا فى تقرير الطعن إلى أنها تضمنت وجهة نظرهم فى تفسير شرط الواقفة تاركين لمحكمة النقض مقارنتها بالحكم المطعون فيه لتتقصى هى وجوه القصور ومناحى الإخلال بحق الدفاع ، إذ المعول عليه هو ما يرد فى تقرير الطعن .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٦ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، وأديب قصبجى ، ومحمد فاضل المرجوشى ، وحافظ الوكيل .

(٤٠)

الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٦ القضائية :

(ا) حكم . " بيانات الحكم " . تحكيم . " حكم المحكمين " . عمل .

إثبات حلف عضوى هيئة التحكيم اليمين . ليس من البيانات الواجب تضمينها الحكم .

(ب ، ج) حكم . " حجية الحكم الجنائى " . قوة الأمر المقضى . عمل . " إثبات علاقة العمل " . تأمينات اجتماعية .

(ب) حجية الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية أمام المحكمة المدنية . شرطه . فصله فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين ، وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله .

(ج) إدانة مدير الشركة لعدم التأمين على عدد من عمالها . مقتضاه . أنهم عمال لديها .

١ ــ نصت المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات السابق على البيانات التى يجب أن يتضمنها الحكم على سبيل الحصر ، وليس من بين هذه البيانات إثبات حلف عضوى هيئة التحكيم اليمين المنصوص عليها فى المادتين ١٩٨ ، ٢٠١ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩

٢ ــ مفاد المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية ، والمادة ٤٠٦ من القانون المدنى أن الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية تكون له حجية فى الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية كلما كان قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية ، وفى الوصف القانونى لهذا

الفعل ونسبته إلى فاعله . فإذا فصلت المحكمة الجنائية فى هـذه الأمور فإنه يمتنع على المحاكم المدنية أن تعيد بحثها ، ويتعين عليها أن تعتبرها وتلتزمها فى بحث الحقوق المدنية المتصلة بها لكى لايكون حكمها مخالفا للحكم الجنائى السابق له .

٣ ـــ إذا كان الثابت من الحكم الجنائى رقم ٥٨٠٠ لسنة ١٩٦٢ قصر النيل أنه قضى بإدانة مدير الشركة المطعون عليها لعدم التأمين على ثلاثة وعشرين من عمالها وبراءة الطاعن الأول تأسيسا على أنه عامل بالشركة وليس مقاولا من الباطن ، كما أن الثابت من الحكم الجنائى رقم ٥٨٠٢ لسنة ١٩٦٢ قصر النيل أنه قضى بإدانة مدير الشركة المذكورة كذلك لعدم التأمين على تسعة من عمالها . فإن مقتضى ذلك بطريق اللزوم أن العمال الذين لم تقم الشركة بالتأمين عليهم فى مؤسسة التأمينات الاجتماعية هم عمال لديها تربطهم بها علاقة عمل . وإذ كان أساس طلب العمال فى النزاع أمام هيئة التحكيم أن الطالبين تربطهم بالشركة المطعون ضدها علاقة عمل وليست مقاولة ، وهى ذات المسألة التى سبق عرضها على المحكمة الجنائية ، فإن الحكمين الجنائيين سالفى الذكر بقضائهما السابق يكونان قد فصلا فصلا لازما فى الأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية ويحوزان قوة الشىء المحكوم فيه أمام المحاكم المدنية ، وإذ قضى القرار المطعون فيه برفض الطلب على أساس أن طالبى التحكيم ليسوا عمالا لدى الشركة ، فإنه يكون قد خالف حجية الحكمين الجنائيين السابقين .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث أن الوقائع ـــ على مايبين من القرار المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـــ تتحصل فى أن عمال مصنع شركة محلات اسكمدر أفرينو تقدموا بشكوى إلى مكتب عمل جنوب القاهرة ضد الشركة المذكورة طلبوا فيها (أولا) عدم الاعتداد بعقود المقاولة المحررة بين الشركة وبين الشاكين صالح حزين وعبد الله عبد الحميد وشعبان

عبد الله لبطلانها لأنها صورية وغير مطابقة للواقع (ثانيا) اعتبار الطالبين جميعا ضمن عمال الشركة كل حسب تاريخ التحاقه بالعمل وبنفس الأجر الذى يتناوله فعلا حسب الكشف المرفق مع ما يترتب على ذلك من آثار خاصة فيما يتعلق بالمزايا والحمايات المقررة فى القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ الخاص بعقد العمل والقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ الخاص بالتأمينات الاجتماعية وكافة القرارات الوزارية المكملة لهذين القانونين ، وقال الشاكون إنهم فوضوا من بينهم صالح حزين وعبدالله عبد الحميد وسعد محمود لتمثيلهم أمام لجنة التوفيق وهيئة التحكيم وقد أحال مكتب العمل الطلب إلى لجنة التوفيق التى أحالته إلى هيئة التحكيم بمحكمة استئناف القاهرة ، وقيد بجدولها برقم ٩ سنة ١٩٦٢ . دفعت الشركة المطعون ضدها بعدم اختصاص هيئة التحكيم بنظر النزاع وبعدم قبوله لرفعه من غير ذى صفة ، وبتاريخ ١٩٦٤/١٢/٣٠ أصدرت الهيئة قرارها برفض الدفعين ، وقالت فى أسبابه إن هؤلاء العمال لاينتمون إلى نقابة وعددهم أربعة وخمسون فيكون لأغلبيتهم الحق فى تقديم الطلب مع ندب ثلاثة منهم لتمثيلهم أمام لجنة التوفيق وهيئة التحكيم عملا بالمواد ١٨٨ ، ١٨٩ ، و ١٩٠ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، وقام دفاع الشركة المطعون ضدها فى الموضوع على أن الطالبين الأربعة الأول صالح حزين وعبد الله عبد الحميد وشعبان عبدالله وسعد محمود مقاولون من الباطن وأن باقى الطالبين هم عمال لديهم ولا صلة للشركة بهم ، فقررت الهيئة بتاريخ ١٩٦٥/٢/٢٤ "ندب مكتب خبراء وزارة العدل بالقاهرة ، ليعهد إلى أحد خبرائه المحاسبين مأمورية الانتقال إلى مقر الشركة للاطلاع على السجلات والأوراق ودفتر الأجور وكشوفها لبيان العلاقة بين الشركة وبين الطالبين الأربعة الأول صالح حزين وعبدالله عبد الحميد وشعبان عبدالله وسعد محمود أهى علاقة مقاولة أم علاقة عمل ولبيان ما إذا كان العمال الذين يعملون مع كل من هؤلاء الأربعة يتبعون كلا منهم كمقاول أم يتبعون الشركة كعمال لديها ... ... " وبعد أن باشر الخبير مأموريته وقدم تقريره قررت الهيئة بتاريخ ١٩٦٥/١١/٢٤ رفض الطلب . طعن الطاعنان فى هذا القرار بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض القرار ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن القرار المطعون فيه شابه البطلان لأن هيئة التحكيم أغفلت الإجراء الذى نصت عليه المادتان ١٩٨ ، ٢٠١ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ بخصوص حلف عضوى الهيئة (مندوبى وزارتى الشئون الاجتماعية والصناعة) ، وإذ خلا القرار من بيان حلفهما فإنه يكون باطلا طبقا للمادة ٣٤٩ من قانون المرافعات .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ذلك أن البيانات التى أوجب القانون أن يتضمنها الحكم نصت عليها على سبيل الحصر المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات وليس من بينها إثبات هذا الإجراء .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان على القرار المطعون فيه بالسبب الثالث من أسباب الطعن أنه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقولان إنهما قدما لهيئة التحكيم صورة طبق الأصل من الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٤/٢/٣ من محكمة جنح قصر النيل فى قضية النيابة العامة رقم ٥٨٠٠ سنة ١٩٦٢ جنح قصر النيل وصورة شمسية من الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٢/٤/٢٢ من تلك المحكمة فى قضية النيابة العامة رقم ٥٨٠٢ سنة ١٩٦٢ جنح قصر النيل وقد قضى كل منهما بتغريم مدير محلات أفرينو لعدم قيامه بالتأمين على العمال ، وتمسك الطاعنان بحجية هذين الحكمين الجنائيين ، إلا أن القرار المطعون فيه لم يعتد بحجيتهما ، وقال إنه لا تأثير للحكمين الجنائيين على عقدى المقاولة المبرمين بين الشركة والطاعنين لأن كلا من الحكمين ارتكن فى أسبابه على محضر مفتش العمل دون بحث لهذين العقدين ، فجاء القرار على هذا النحو مخالفا لحكم المادتين ٤٠٦ من القانون المدنى و ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كانت المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أن "يكون للحكم الجنائى الصادر من المحكمة الجنائية فى موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو بالإدانة قوة الشىء المحكوم به أمام المحاكم المدنية فى الدعاوى التى لم يكن قد فصل فيها نهائيا فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانونى ونسبتها إلى فاعلها ، ويكون للحكم بالبراءة هذه القوة سواء بنى على انتفاء التهمة أو على عدم كفاية الأدلة ، ولا تكون له هذه القوة إذا كان مبنيا على أن الفعل

لا يعاقب عليه القانون " وكانت المادة ٤٠٦ من القانون المدنى تنص على أن " لا يرتبط القاضى المدنى بالحكم الجنائى إلا فى الوقائع التى فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضروريا " . فإن مفاد ذلك أن الحكم الصادر فى المواد الجنائية تكون له حجية فى الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية كلما كان قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله ، فإذا فصلت المحكمة الجنائية فى هذه الأمور فإنه يمتنع على المحاكم المدنية أن تعيد بحثها ويتعين عليها أن تعتبرها وتلتزمها فى بحث الحقوق المدنية المتصلة بها لكى لا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائى السابق له ، ولما كان الثابت من الحكم الصادر فى الجنحة رقم ٥٨٠٠ سنة ١٩٦٢ قصر النيل أن الدعوى الجنائية أقيمت على صالح حزين أبو الحسن " الطاعن الأول " وسيف الدين مسعود " مدير الشركة المطعون ضدها " لأنهما فى يوم ١٩٦٢/١٠/٢٨ بدائرة قسم قصر النيل لم يقوما بالتأمين على ٢٣ عاملا من عمالهما فى مؤسسة التأمينات الاجتماعية ، وطلبت النيابة عقابهما بالمواد ١ و ٢ و ١٨ و ١٠٨ و ١١١ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، وقضت محكمة الجنح بتغريم المتهم الثانى ألف قرش عن كل عامل وببراءة المتهم الأول ، وذلك إستنادا إلى ما ثبت للمحكمة من تحقيقات الدعوى ومستنداتها من أن المتهم الأول — الطاعن الأول — عامل بالشركة المطعون ضدها وليس مقاولا من الباطن وأن المتهم الثانى باعتباره مدير الشركة هو المسئول عن عدم التأمين على عمال الشركة لدى مؤسسة التأمينات الاجتماعية ، إذ لم يتأيد دفاعه من أن هؤلاء العمال تبع المقاولين من الباطن بأى دليل ، وكان الثابت من الحكم الصادر فى الجنحة رقم ٥٨٠٢ سنة ١٩٦٢ قصر النيل أن الدعوى الجنائية أقيمت على سيف الدين مسعود مدير الشركة المطعون ضدها لأنه فى يوم ١٩٦٢/١٠/٨ بدائرة قسم قصر النيل لم يقم بالتأمين فى مؤسسة التأمينات الاجتماعية على عماله ، وقضت المحكمة بتغريم المتهم مائة قرش عن كل عامل من عماله البالغ عددهم تسعة ، وذلك تأسيسا على ما ذكره الحكم فى أسبابه من أن المحكمة لا تعول على دفاع المتهم من أن هؤلاء العمال لا يخضعون للشركة وأن مقاولى الإنتاج هم المسئولون عنهم لأنه لم يقدم المستندات الدالة على ذلك ، وأنه بصفته مديرا للشركة يكون مسئولا عن عدم التأمين على عمالها . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الحكم الجنائى

الأول أنه قطع فى أن الطاعن الأول صالح حزين أبو الحسن عامل بالشركة المطعون ضدها ، كما أن الثابت من الحكمين الجنائيين أنهما بقضائهما على مدير الشركة سيف الدين مسعود لثبوت التهمة ضده ، فإن مقتضى ذلك بطريق اللزوم أن العمال الذين لم تقم الشركة بالتأمين عليهم فى مؤسسة التأمينات الاجتماعية هم عمال لديها تربطهم بها علاقة عمـــل ، وكان أساس طلب العمال فى النزاع أمام هيئة التحكيم أن الطالبين تربطهم بالشركة المطعون ضدها علاقة عمل وليست مقاولة وهى ذات المسألة التى سبق عرضها على المحكمة الجنائية ، فإن الحكمين الجنائيين بقضائهما السابق يكونان قد فصلا فصلا لازما فى الأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية ويحوزان قوة الشىء المحكوم فيه أمام المحاكم المدنية . وإذ قضى القرار المطعون فيه برفض الطلب على أساس أن طالبى التحكيم ليسوا عمالا لدى الشركة ، فإنه يكون قد خالف حجية الحكمين الجنائيين السابقين ، وقد حجبه ذلك عن بحث مدى هذه الحجية بالنسبة للطالبين ، ومن ثم يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقى الأسباب .

جلسة ٢٩ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : ابراهيم علام ، وعدلي مصطفى بغدادي ، وأحمد ضياء الدين ، ومحمود السيد عمر المصري .

(٤١)

الطعن رقم ٢٠٠ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) إلتزام . "أوصاف الإلتزام . الإلتزام المعلق على شرط . الشرط الواقف" . "إنقضاء الإلتزام" . تقادم . "التقادم المسقط" .

عدم سريان تقادم الالتزام المعلق على شرط موقف إلا من وقت تحققه .

(ب) بيع . "آثار عقد البيع . إلتزامات البائع . ضمان الاستحقاق" . إلتزام . "أوصاف الإلتزام . الإلتزام المعلق على شرط . الشرط الواقف" . تقادم .

عدم سريان التقادم بالنسبة لضمان الاستحقاق الذي يتوقف وجوده على نجاح المتعرض في دعواه ، إلا من الوقت الذي يثبت فيه الاستحقاق بحكم نهائي به . القول ببدء سريان التقادم من وقت رفع الدعوى بالإستحقاق . خطأ في ظل القانون المدني القديم أو القائم .

(ج) محكمة الموضوع . "سلطة محكمة الموضوع . في تقدير التضمينات" . بيع . "آثار البيع . إلتزامات البائع . ضمان الاستحقاق مما يجب على البائع رده" . فوائد .

انفساخ البيع بسبب استحقاق المبيع ، يوجب على البائع رد الثمن مع التضمينات . لقاضي الموضوع سلطة تقدير التضمينات بمبلغ معين علاوة على الثمن ، أو أن يحتسب الثمن بالفوائد ، ليس عليه في الحالة الأخيرة أن يجري أحكام فوائد التأخير المشار إليها بالمادة ١٢٤ مدني قديم .

(د) نقض. "أسباب الطعن بالنقض. مايجوز وما لا يجوز من أسباب الطعن بالنقض. الأسباب المتعلقة بالواقع".

لا يجوز أمام محكمة النقض تعييب المستندات المقدمة لمحكمة الموضوع والطعن عليها والمجادلة فى الدليل المستمد منها لأول مرة.

١ – جرى قضاء محكمة النقض على أن التقادم المسقط – سواء فى ظل التقنين المدنى القديم أو القائم – لا يبدأ سريانه إلا من الوقت الذى يصبح فيه الدين مستحق الأداء، مما يستتبع أن التقادم، لا يسرى بالنسبة إلى الإلتزام المعلق على شرط موقف، إلا من وقت تحقق هذا الشرط.

٢ – إذا كان ضمان الاستحقاق إلتزاما شرطيا يتوقف وجوده على نجاح المتعرض فى دعواه، فإن لازم ذلك أن التقادم لا يسرى بالنسبة إلى هذا الضمان إلا من الوقت الذى يثبت فيه الاستحقاق بصدور حكم نهائى به، ومن ثم فإن القول ببدء سريان التقادم بالنسبة لهـذا الضمان فى ظل التقنين المدنى الملغى من وقت رفع الدعوى بالاستحقاق يكون على غير سند، إذ أن حكم القانون فى هذه المسألة واحد فى التقنينين القديم والقائم.

٣ – لقاضى الموضوع متى انفسخ البيع بسبب استحقاق المبيع، ووجب على البائع رد الثمن مع التضمينات، أن يقدر هذه التضمينات بمبلغ معين، يلزم به البائع، علاوة على الثمن، أو أن يحتسب عليه الثمن بالفوائد التى يعوض بها على المشترى ما خسره، وما حرم منه من الأرباح المقبولة قانونا بسبب نزع الملكية والاستحقاق، وليس على القاضى إذا أجرى الفوائد التعويضية على البائع أن يتبع أحكام فوائد التأخير المشار إليها فى المـادة ١٢٤ من القانون المدنى القديم الذى يحكم واقعة النزاع.

٤ – إن تعييب المستندات المقدمة لمحكمة الموضوع والطعن عليها والمجادلة فى الدليل المستمد منها، لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — فى أن ورثة حبيب فارس المطعون ضدهم من الأول إلى الثامنة أقاموا الدعوى رقم ٨٥٦ سنة ١٩٥٦ مدنى كلى المنصورة طالبين الحكم بإلزام الطاعنة بصفتها الوارثة الوحيدة لوالدتها "إيلين بشارة جرجس" بأن تدفع لهم من تركة مورثتها المذكورة مبلغ ٢٤٧٣,٤٣٦ج والفوائد بواقع ٤ ٪ سنويا على مبلغ ١٠٢٩,٣٠٦ج من أول مارس سنة ١٩٣٢ حتى السداد ، وبصحة الحجز التحفظى الموقع تحت يد المطعون ضدهما التاسع والعاشر ، وقالوا شرحا للدعوى إن إيلين بشارة جرجس " مورثة الطاعنة" كانت قد باعت عن نفسها وبصفتها وصية على أولادها القصر إلى آخرين أرضا زراعية مساحتها ٤٣ف و٣ط و٤س بثمن قدره ٥٨٢٢ جنيه و٨١٢م . ونص فى عقد البيع على أن محكمة الأحوال الشخصية لليونانيين قد صرحت للبائعة المذكورة بالتصرف فى أنصبة القصر المشمولين بوصايتها ، ولما كانت هذه الأرض المبيعة تجاور أرضا مملوكة لمورث المطعون ضدهم الثمانية الأول المرحوم حبيب فارس ، فقد شفع فى الأرض المبيعة ، وفى ١٩٢١/٢/٢٢ قضت له محكمة الاستئناف المختلطة بأخذها بالشفعة ، وبعد أن وضع المورث وورثته من بعده اليد على تلك الأرض مدة تزيد على عشر سنوات رفعت الطاعنة فى أول مارس سنة ١٩٣٢ دعوى ببطلان البيع الصادر من مورثتها المذكورة وعدم نفاذه هو وحكم الشفعة فى حقها لأنها كانت قاصرا وقت البيع ولم يكن مصرحا للوصية من محكمة الأحوال الشخصية بالبيع نيابة عنها ، وفى ١٩٤٥/٦/٥ قضت محكمة الاستئناف المختلطة بعدم نفاذ البيع وحكم الشفعة سالفى الذكر فى حق الطاعنة ، وبإلزام ورثة حبيب فارس المطعون ضدهم الثمانية الأول بتسليمها نصيبها فى المبيع وقدره ١٠ف و١٨ط وبأداء ريع هذا القدر من تاريخ رفع الدعوى فى أول مارس سنة ١٩٣٢ حتى التسليم ، وبناء

على هذا الحكم تسلمت الطاعنة ذلك القـدر فى ١٩٤٥/٩/٣٠ ، وقال المطعون ضدهم رافعوا الدعوى إنه إذ كان من حقهم بعد ثبوت استحقاق الطاعنة لجزء من الأرض المبيعة أن يرجعوا على البائعة بضمان الاستحقاق ، فقد رفعوا هذه الدعوى على الطاعنة باعتبارها الوارثة الوحيدة لوالدتها البائعة بطلباتهم السابقة وهى تتمثل فى مبلغ ١٠٢٩ج و ٢٠٦م قيمة ثمن الأرض المبيعة والتى استحقت مضافا إليه مبلغ ٩٤٤ج و ٢٢٠م قيمة الريع الذى قضى بإلزامهم به ومبلغ ٥٠٠ج على سبيل التعويض ، دفعت الطاعنة بسقوط حق المطعون ضدهم الثمـانية الأول فى الرجوع عليها بضمان الاستحقاق لمضى أكثر من خمس عشرة سـنة من تاريخ رفع دعواها بعدم نفاذ البيع وحكم الشفعة فى حقها قبل رفع الدعوى الحالية ، كما تمسكت بسقوط حق المشترى فى ضمان الاستحقاق لعلمه وقت البيع بقيام سبب الاستحقاق ، وهو أن محكمة الأحوال الشخصية لم تصرح للوصية ببيع نصيب القصر ، وفى ١٩٦١/٣/٢ قضت المحكمة برفض هذين الدفعين و بإلزام الطاعنة بأن تدفع للطعون ضدهم الثمانية الأول مبلغ ١٠٢٩ ج و ٢٠٦ م وهو ثمن الأرض التى استحقت وأرجأت الفصل فى باقى الطلبات إلى ما بعد مناقشة المدعين فيها ، فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة طالبة إلغاءه وقيـد استئنافها برقم ٧٠ سنة ١٣ ق ، وتمسكت فى الاستئناف بدفاعها الذى أبدته أمام محكمة الدرجة الأولى ، وفى ١٩٦٢/٢/١٣ قضت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف ، فطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقيـد طعنها برقم ١٣٢ سنة ٣٢ق ، و بجلسة ١٩٦٦/٣/١٠ قضت محكمة النقض برفض الطعن موضوعا ، ثم سارت محكمة الدرجة الأولى فى نظر باقى طلبات المطعون ضدهم الثمـانية الأول وهى طلب التعويض والفوائد ، وقضت فيها بتاريخ ١٩٥٢/١٢/١٨ بإلزام الطاعنة بصفتها بأن تدفع للطعون ضدهم المذكورين من تركة مورثتها " إلين إلياس خرمتو " مبلغ ١٣١٣ج و ٩٢٩م والفوائد على مبلغ ١٠٢٩ ج و ٢٠٦ م بواقع ٤٪ سنويا من ١٩٤٥/١٠/١ حتى تمـام السداد ، استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة وقيد استئنافها برقم ٣٨ سنة ١٥ق وتمسكت فى الاستئناف بمـا دفعت به أمام محكمة أول درجة ، كما استأنفه المطعون ضدهم الثمـانية الأول طالبين الحكم لهم بطلباتهم جميعا وقيد استئنافهم برقم ١٥/٦٤ ق استئناف المنصورة ، و بعـد أن قررت المحكمة ضم الاستئنافين

قضت بتاريخ ١٩٦٧/٢/٩ برفض استئناف الطاعنة رقم ١٥/٣٨ ق وفى الاستئناف رقم ١٥/٩٤ ق بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون ضدهم من تركة مورثتها مبلغ ١٤٤٤ ج و ٢٣٠ م والفوائد بواقع ٤٪ سنويا اعتبارا من ١٩٤٥/١٠/١ على مبلغ ١٠٢٩ ج و ٢٠٦ م حتى السداد ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة برأيها .

وحيث إن الطاعنة تنعى بسبب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله من ثلاثة أوجه ، وتقول الطاعنة فى بيان الوجه الأول منها إن الحكم المطعون فيه ذهب إلى أن مدة سقوط دعوى الضمان هى ١٥ سنة من تاريخ صدور حكم الاستحقاق النهائى من محكمة الاستئناف المختلطة فى ١٩٤٥/٦/٥ ، وركن فى ذلك إلى حكم محكمة الاستئناف الصادر فى ١٩٦٢/٢/٢٣ فى شأن دعوى المطالبة برد الثمن وحكم النقض فى الطعن المرفوع عن ذلك الحكم مع أنه لا حجية لأيهما فى النزاع الحالى ويجوز طرح الأمر مرة أخرى على محكمة النقض لتقول كلمتها فيه ، ذلك أنه وفقا للقانون المدنى القديم الذى يحكم واقعة الدعوى تبدأ مدة السقوط من وقت حصول المنازعة فى الملك ، لا من وقت صدور الحكم بالاستحقاق ، وتقول الطاعنة فى الوجه الثانى إن الحكم المطعون فيه قضى بالفوائد بواقع ٤٪ سنويا إعتبارا من ١٩٤٥/١٠/١ على مبلغ ١٠٢٩ ج و ٢٠٦ م حتى تمام السداد دون أن يبين سبب احتساب هذه الفوائد من هذا التاريخ ، فى حين أن الفوائد التعويضية لا تسرى إلا من وقت تكليف المتعهد بالوفاء تكليفا رسميا أو بالمطالبة القضائية ، هذا إلى أن المطعون ضدهم الثلاثة الأول ومورثة المطعون ضدهم من الرابع للثامنة صرفوا فعلا هذا المبلغ بتاريخ ١٩٦٣/٣/٧ خصما من وديعة بخزانة محكمة المنصورة الابتدائية ، وتقول الطاعنة فى الوجه الثالث إن الحكم المطعون فيه وهو فى سبيل إثبات الزيادة فى قيمة المبيع وقت الاستحقاق ركن إلى مستندين عبارة عن صورة شمسية من عقد اتفاق تم بين المطعون ضدهم الثلاثة الأول ومورثة المطعون ضدهم من الرابع للثامنة وبين الطاعنة بتاريخ ١٩٥١/٢/١٤ وإلى عقد قسمة تاريخه ١٩٥٤/٩/٦ محرر بين ورثة حبيب فارس — المطعون عليهم الثمانية الأول — قولا من الحكم

إن الطاعنة لم تعترض على ماتضمنه هذان المستندان من بيانات فى حين أن الطاعنة قد طلبت رفض الدعوى بما مؤداه الاعتراض عليهما .

وحيث إن الوجه الأول مردود بما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أن القاعدة — سواء فى التقنين المدنى القديم أو القائم — أن التقادم المسقط لا يبدأ سريانه إلا من الوقت الذى يصبح فيه الدين مستحق الأداء مما يستتبع أن التقادم لا يسرى بالنسبة إلى الالتزام المعلق على شرط موقف إلا من وقت تحقق هذا الشرط . وإذا كان ضمان الاستحقاق التزاما شرطيا يتوقف وجوده على نجاح المتعرض فى دعواه ، فإن لازم ذلك أن التقادم لا يسرى بالنسبة إلى هذا الضمان إلا من الوقت الذى يثبت فيه الاستحقاق بصدور حكم نهائى به ، ومن ثم فإن القول ببدء سريان التقادم بالنسبة لهذا الضمان فى ظل التقنين المدنى الملغى من وقت رفع الدعوى بالاستحقاق يكون على غير سند ، إذ أن حكم القانون فى هذه المسألة واحد فى التقنين القديم والقائم ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه لا يكون مخالفا للقانون ، ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس . والنعى فى وجهه الثانى مردود بأن لقاضى الموضوع متى انفسخ البيع بسبب استحقاق المبيع ، ووجب على البائع رد الثمن مع التضمينات أن يقدر هذه التضمينات بمبلغ معين يلزم به البائع علاوة على الثمن ، أو أن يحتسب عليه الثمن بالفوائد ، التى يعوض بها على المشترى ، ما خسره وما حرم منه من الأرباح المقبولة قانونا بسبب نزع الملكية والاستحقاق وليس على القاضى إذا أجرى الفوائد التعويضية على البائع أن يتبع أحكام فوائد التأخير المشار إليها فى المادة ١٢٤ من القانون المدنى القديم الذى يحكم واقعة النزاع ، وإذ التزم الحكم هذا النظر وأجرى الفوائد من تاريخ إستحقاق المبيع الذى نشأ بالحكم الصادر بجلسة ١٩٤٥/٦/٥ من محكمة الإستئناف المختلطة لا من تاريخ التكليف الرسمى بالوفاء أو المطالبة القضائية، فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون فى غير محله ، أما ما تقول به الطاعنة من أن المحكوم لهم قد صرفوا المبلغ المقضى به من الوديعة المشار إليها فى سبب الطعن ،فإنه مردود ذلك أن الحكم قد قضى بالفوائد حتى السداد ولم يحدد تاريخا معينا لهذا السداد يختلف من التاريخ الذى استوفى فيه المطعون ضدهم المبلغ المقضى لهم به إن صح

أنهم استوفوه من الوديعة ، ومن ثم يكون هذا الوجه من الطعن على غير أساس .
والنعى فى وجهه الثالث مردود ، ذلك أن تعييب المستندات المقدمة لمحكمة الموضوع والطعن عليها والمجادلة فى الدليل المستمد منها لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، وإذ لم تقدم الطاعنة ما يدل على تمسكها أمام محكمة الموضوع بما استدل عليه الحكم المطعون فيه بشأن تقدير الزيادة فى قيمة العقار المبيع ، فإن النعى بهذا الوجه يكون عاريا عن الدليل .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٩ من فبراير سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وابراهيم علام ، وعدلى مصطفى بغدادى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(٤٢)

الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) تأمينات . "تأمينات شخصية" . كفالة . عقد . "عقد فتح الاعتماد" بنوك . "فتح الاعتماد" .

كفالة عقد فتح الاعتماد . لا تضمن إلا التزامات العميل الناشئة من تنفيذ هذا العقد وحده ولا تمتد إلى ما ينشأ منها فى ذمته قبل فتح الاعتماد أو بعده أو بالمخالفة لشروطه .

(ب) حكم . "تسبيب الحكم . عيوب التدليل . القصور . ما يعد كذلك" . تأمينات . "تأمينات شخصية" . كفالة . ديون . حوالة . "حوالة الدين" .

عدم استظهار الحكم أن العقد الذى كفله الكفيل ، أجاز لأى من الدائن أو المدين إجراء تحويل اعتمادات أخرى إلى العقد المكفول ، وعدم استجابة المحكمة إلى ما تمسك به الكفيل من إلزام الدائن بتقديم حساب بالمبالغ التى سحبها المدين من الاعتماد المكفول أو ندب خبير لبيان ذلك . خطأ فى القانون ، وقصور فى التسبيب .

١ — الكفالة فى عقد فتح الاعتماد ، لا تضمن إلا التزامات العميل الناشئة من تنفيذ هذا العقد وحده ، ولا تمتد إلى الالتزامات التى تنشأ فى ذمته قبل فتح الاعتماد أو بعده أو مخالفة لشروطه .

٢ – إذا كان الحكم المطعون فيه لم يستظهر أن العقد الذى كفله الكفيل ، قد أجاز لأى من الدائن أو المدين إجراء تحويل لديون من اعتمادات أخرى إلى ذلك العقد المكفول . ولم تستجب المحكمة إلى ما تمسك به الكفيل من إلزام الدائن بتقديم حساب بالمبالغ التى سحبها المدين من الاعتماد المكفول أو ندب خبير لبيان ذلك ، فإن الحكم يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن أستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث أن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ١٠٦٢ لسنة ١٩٦٢ تجارى كلى القاهرة ضد المطعون عليه الثانى والطاعن طالبا الحكم بإلزام أولهما بأن يؤدى إليه مبلغ ٢١٥٤ ج و ١٧٩ م قيمة الرصيد المدين من عقد فتح إعتماد بحساب جار مؤرخ ١٩٥٩/١٢/١٣ ومبلغ ٧٤٣٢ جنيها و ٩٩٥ مليما قيمة الرصيد المدين من عقد فتح إعتماد بحساب جار آخر مؤرخ ١٩٦٠/٥/٩ و بإلزامه والطاعن بوصفه ضامنا متضامنا بأداء مبلغ ١٠٠٥١ جنيها و ٩٣٠ مليما ، قيمة الرصيد المدين من فتح إعتماد بحساب جار ثالث مؤرخ ١٩٦١/٩/١٥ و بصحة إجراءات الحجز الموقع تحت يد المطعون عليها الأخيرة ، ومحكمة القاهرة الإبتدائية قضت فى ١٩٦٥/٥/١٢ للمطعون عليه الأول بالطلبات . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٨٢ سنة ٨٢ ق القاهرة ، كما استأنفه المطعون عليه الثانى بالإستئناف رقم ٤٩٠ سنة ٨٢ ق القاهرة ، وبعد أن ضمت محكمة الإستئناف الاستئنافين قضت فى ١٩٦٧/٢/٢١ برفض استئناف الطاعن و بتعديل الحكم فيما قضى به على المطعون عليه الثانى وحده إلى إلزامه بأداء مبلغ ٨١٠٧ جنيه و ٧١١ مليما . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، و التزمت النيابة هذا النظر بالجلسة المحددة لنظر الطعن .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الإستئناف بأن عقد فتح الإعتماد المؤرخ ١٩٦١/٨/١٥ الذى تعهد فيه المطعون عليه الأول (بنك مصر) بأن يضع تحت تصرف المطعون عليه الثانى مبلغ ١٠٠٠٠ جنيه الذى كفله الطاعن ورد فيه أنه يبدأ من تاريخ انعقاده وينتهى فى ١٩٦٢/٦/٣٠ وأن كفالته واردة على نتيجة الحساب الجارى المفتوح بموجب هذا العقد وأنه بذلك لا يكفل المطعون عليه الثانى إلا فى نطاق المبالغ المسحوبة منه نفاذا لهذا العقد وحده دون تلك الناشئة عن عقود أخرى سابقة عليه ، كما تمسك بأن المطعون عليه الثانى لم يسحب من قيمة ذلك الاعتماد شيئا ، وإنما قام المطعون عليه الأول بتحويل مبلغ ٧٠٠٠ جنيه من قيمته لحساب إستيفاء ديون له فى ذمة المطعون عليه الثانى من عقود فتح إعتماد سابقة لم يكفله فيها الطاعن ، ولا تمتد إليها كفالته ، ولا يجوز أن تنصرف إلى دين آخر أو تنتقل من الوقت الذى إرتضاه إلى وقت مغاير ، وأضاف الطاعن أنه تمسك كذلك بطلب إلزام المطعون عليه الأول بأن يقدم حسابا عما قبضه المطعون عليه الثانى من الاعتماد الذى كفله الطاعن أو بندب خبير لفحص الحساب ، غير أن الحكم المطعون فيه قضى بإلزامه بوصفه ضامنا بالمبلغ الوارد بعقد فتح الاعتماد استنادا إلى أن المطعون عليه الثانى من حقه تحويل ديونه السابقة إلى العقد المضمون بكفالة الطاعن ، إذ جاء طليقا من أى قيد على حق المطعون عليهما الأول والثانى فى استعمال الرصيد الوارد به مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعي فى محله ، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد استخلص أن عقد فتح الاعتماد المؤرخ ١٩٦١/٨/١٥ يقضى بقبول المطعون عليه الأول فتح إعتماد بحساب جار للمطعون عليه الثانى بمبلغ ١٠٠٠٠ جنيه لمدة تبدأ من تاريخ العقد وتنتهى فى ١٩٦٢/٦/٣٠ وأن كفالة الطاعن التضامنية تنصب على تنفيذ هذا العقد بكافة مشتملاته قبل و بعد ميعاد الاستحقاق وفى نتيجة الحساب الجارى المفتوح بمقتضى هذا العقد ، وكانت الكفالة فى عقد فتح الاعتماد لا تضمن إلا إلتزامات العميل الناشئة من تنفيذ هذا العقد وحده ولا تمتد إلى الإلتزامات التى تنشأ فى ذمته قبل فتح الاعتماد أو بعده أو مخالفة لشروطه ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون

فيه لم يستظهر أن العقد الذى كفله الطاعن قد أجاز لأى من المطعون عليهما الأول أو الثانى إجراء تحويل لديون من إعتمادات أخرى إلى ذلك العقد المكفول، ولم تستجب المحكمة إلى ما تمسك به الطاعن من إلزام المطعون عليه الأول بتقديم حساب بالمبالغ التى سحبها المطعون عليه الثانى من الإعتماد المكفول سالف البيان أو ندب خبير لبيان ذلك ، فإن الحكم يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب لهذا السبب بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة أول مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق .

(٤٣)

الطعن رقم ٨٨ لسنة ٣٤ القضائية :

(ا) ضرائب . " ضريبة كسب العمل " .

صاحب العمل والملتزم بالإيراد أو المعاش . ملتزم باستقطاع ضريبة كسب العمل وتوريدها للخزانة . وهو لا يعد ممولا . التزامه بالتوريد يغاير الالتزام بالضريبة .

(ب) ضرائب . " تقادم الضرائب " . تقادم . " تقادم مسقط " .

التزام رب العمل أو الملتزم بالإيراد أو المعاش باستقطاع ضريبة كسب العمل المستحقة على الممول وتوريدها للخزانة . سقوط حق الحكومة فى المطالبة بالضريبة بمضى خمس سنوات .

١ — مؤدى نص المادتين ٦٢ و ٦٩ من الكتاب الثالث من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ — فى شأن ضريبة كسب العمل — أن المشرع فرض ضريبة كسب العمل على الإيراد أو المعاش الذى يحصل عليه الممول الخاضع لها ، كما أوجب فى الوقت ذاته على صاحب العمل والملتزم بالإيراد أو المعاش ، توريد مقدار هذه الضريبة للخزانة فى مقابل استقطاعه من الإيراد أو المعاش المستحق للممول الخاضع للضريبة ، وذلك بقصد إحكام الرقابة على التحصيل وتخفيف العبء عن مصلحة الضرائب . واستثنى المشرع من هذه القاعدة الحالة التى نص عليها فى المادة ٧١ من القانون ، وهى التى يكون فيها صاحب العمل أو الملتزم بالإيراد أو المعاش غير مقيم فى مصر أو ليس له فيها مركز أو منشآت ، إذ يقع الإلتزام بتوريد الضريبة فى هذه الحالة على الممول ، وهذا الالتزام باستقطاع الضريبة

وتوريدها وإن كان يغاير الالتزام بالضريبة ، ولا يجعل من صاحب العمل والملتزم بالإيراد أو بالمعاش ممولا ، إلا أنه التزام مفروض عليه بمقتضى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

٢ — تنص الفقرة الأولى من المادة ٩٧ الواردة فى الكتاب الرابع من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بشأن أحكام عامة لكل الضرائب على أن " يسقط حق الحكومة فى المطالبة بما هو مستحق لها بمقتضى هذا القانون بمضى خمس سنوات". وقد وضعت هذه المادة قاعدة عامة ، مفادها أن ما يستحق للخزانة طبقا لأحكام القانون المذكور ، يتقادم بمضى خمس سنوات . لما كان ذلك ، وكان الالتزام المفروض على رب العمل والملتزم بالإيراد أو المعاش باستقطاع مقدار ضريبة كسب العمل المستحقة على الممول وتوريدها للخزانة ، هو التزام مقرر بمقتضى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، فإن حق الحكومة قبل رب العمل فى المطالبة بما هو مستحق لها من هذه الضريبة يسقط بمضى خمس سنوات إعمالا لحكم المادة ٩٧ سالفة الذكر .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الشركة المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ١٥٦ سنة ١٩٥٩ مدنى الاسكندرية الإبتدائية بصحيفة معلنة فى ١٩٥٨/٥/٢٨ تطلب الحكم بسقوط حق مصلحة الضرائب - الطاعنة - فى المطالبة بفرض ضريبة كسب العمل عن السنوات من ١٩٤٦ إلى ١٩٤٩ بالتقادم وبأحقية الشركة فى استرداد مبلغ ٧٧٥ ج و ٣٣٣ م المودع منها بتاريخ ٢٠ / ٥ / ١٩٥٨ بخزانة مصلحة الضرائب وبإلغاء الحجز الموقع عليها بتاريخ ١٩٥٨/٥/١٢ ، وقالت شرحا لدعواها إن مراقبة ضرائب الشركات المساهمة طالبتها فى سنة ١٩٥٨ بمبلغ ٧٧٥ ج و ٣٣٣م

باعتباره قيمة فروق ضريبة كسب عمل عن السنوات من ١٩٤٦ إلى ١٩٤٩ مستحقة على المزايا العينية التى منحت لبحارة السفن التى تقوم الشركة بالوكالة عن أصحابها ، وفى ١٩٥٨/٥/١٢ وقعت عليها حجزا إداريا وفاء لمبلغ ٣١٩ ج و ٧٣٢م يدخل فيه المبلغ المشار إليه ، فاضطرت لإيداعه بتاريخ ١٩٥٨/٥/٢٠ خزانة مصلحة الضرائب ، وإذ كان حق مصلحة الضرائب فى المطالبة بهذه الفروق قد سقط بالتقادم بمضى خمس سنوات طبقا للمادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، فقد أقامت دعواها بالطلبات سالفة البيان ، وبتاريخ ١٩٦١/٤/١٦ حكمت المحكمة للشركة المطعون عليها بطلباتها ، واستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية طالبة إلغاءه والحكم برفض الدعوى باستئنافين رفعت أولهما بتقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب وقيد برقم ٤٦٥ سنة ١٧ ق ، وثانيهما بتكليف بالحضور وقيد برقم ٤٧٢ سنة ١٧ ق ، وقررت المحكمة ضم الاستئناف الأخير إلى الاستئناف الأول ليصـــدر فيهما حكم واحد ، وبتاريخ ١٩٦٣/١٢/١١ حكمت برفض الاستئنافين وتأييد الحكم المستأنف . طعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد ، تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وتقول فى بيان ذلك إن الحكم أقام قضاءه تأسيسا على أن الالتزام الذى فرضه المشرع على رب العمل فى المـادة ٦٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بتوريد ضريبة كسب العمل إلى مصلحة الضرائب لا يخرج المبلغ المستقطع عن طبيعته ، وهو أنه دين ضريبة يسقط حق الحكومة فى المطالبة به بمضى خمس سنوات طبقا للمـادة ٩٧ من القانون سالف الذكر ، هذا فى حين أن عبء ضريبة كسب العمل يقع على المستفيد من الإيراد أو المعاش ، وإذ ألزم المشرع رب العمل بخصم قيمة الضريبة المستحقة على الإيرادات والمعاشات وتوريدها إلى مصلحة الضرائب ، فإنه لم يجعل صاحب العمل ممولا يخضع لهذه الضريبة ، وإنمـا فرض عليه التزاما بتحصيلها يغاير الالتزام بالضريبة ، فلا يخضع لأحكام التقادم الخمسى الخاصة بهذا الدين ، بل يتقادم طبقا للقواعد العامة بمضى

خمس عشرة سنة ، وإذ لم تستقطع الشركة المطعون عليها ضريبة كسب العمل موضوع النزاع من عمالها ، وطالبتها مصلحة الضرائب بتوريدها قبل اكتمال مدة التقادم المشار إليها ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بسقوطها بالتقادم بمضى خمس سنوات يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن النص فى الفقرة الأولى من المادة ٦٢ من الكتاب الثالث من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ — فى شأن الضريبة على كسب العمل — على أن " تربط الضريبة على مجموع مايستولى عليه صاحب الشأن من مرتبات وماهيات ومكافآت وأجور ومعاشات وإيرادات مرتبة لمدى الحياة ، يضاف إلى ذلك ماقد يكون ممنوحا له من المزايا نقدا أو عينا" ، وفى المادة ٦٩ منه على أن " أصحاب العمل والملتزمون بالمعاش أو بالإيراد هم الذين عليهم توريد مقدار الضريبة للخزانة مقابل خصمه مما عليهم " يدل على أن المشرع فرض ضريبة كسب العمل على الإيراد أو المعاش الذى يحصل عليه الممول الخاضع لها ، كما أوجب فى الوقت ذاته على صاحب العمل والملتزم بالإيراد أو المعاش توريد مقدار هذه الضريبة للخزانة فى مقابل استقطاعه من الإيراد أو المعاش المستحق للممول الخاضع للضريبة ، وذلك بقصد إحكام الرقابة على التحصيل وتخفيف العبء عن مصلحة الضرائب ، واستثنى المشرع من هذه القاعدة الحالة التى نص عليها فى المادة ٧١ من القانون، وهى التى يكون فيها صاحب العمل أو الملتزم بالإيراد أو المعاش غير مقيم فى مصر أو ليس له فيها مركز أو منشآت ، إذ يقع الالتزام بتوريد الضريبة فى هذه الحالة على الممول ، وهذا الالتزام باستقطاع الضريبة وتوريدها ، وإن كان يغاير الالتزام بالضريبة ولا يجعل من صاحب العمل والملتزم بالإيراد أو بالمعاش ممولا ، إلا أنه التزام مفروض عليه بمقتضى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، وإذ تنص الفقرة الأولى من المادة ٩٧ الواردة فى الكتاب الرابع من القانون المذكور بشأن أحكام عامة لكل الضرائب على أن " يسقط حق الحكومة فى المطالبة بما هو مستحق لها بمقتضى هذا القانون بمضى خمس سنوات " وكانت هذه المادة قد وضعت قاعدة عامة مفادها أن ما يستحق للخزانة طبقا لأحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ يتقادم بمضى خمس سنوات . لما كان ذلك ، وكان الالتزام المفروض على رب العمل

أو الملتزم بالإيراد أو المعاش ، باستقطاع مقدار ضريبة كسب العمل المستحقة على الممول وتوريدها للخزانة ، هو التزام مقرر بمقتضى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ على ماسلف البيان ، فإن حق الحكومة قبل رب العمل فى المطالبة بما هو مستحق لها من هذه الضريبة يسقط بمضى خمس سنوات ، إعمالا لحكم المادة ٩٧ سالفة الذكر ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وجرى فى قضائه على أن حق مصلحة الضرائب فى مطالبة الشركة المطعون عليها بضريبة كسب العمل موضوع النزاع قد سقط بمضى خمس سنوات ، ورتب على ذلك أحقية الشركة فى استرداد مبلغ الضريبة الذى دفعته بغير حق وإلغاء الحجز الموقع وفاء له ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعى عليه بهذا السبب فى غير محله .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة أول مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، ومحمد عادل مرزوق ، وإبراهيم السعيد ذكرى .

(٤٤)

الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٨ القضائية "أحوال شخصية" :

(أ) نقض . " أثر نقض الحكم " . دفوع . إستئناف . حكم . " الطعن في الحكم " .

نقض الحكم الصادر لمصلحة الخصم . تجدد حقه أمام محكمة الإحالة في التمسك بالدفوع التي سبق القضاء برفضها إذ لم تكن له مصلحة في الطعن على الحكم .

(ب ، ج) رسوم . " رسوم قضائية " . " الرسوم أمام المحاكم الحسبية " . إستئناف . " الأحكام الجائز استئنافها " . حكم . " الطعن في الحكم " أحوال شخصية . "ولاية على المال" .

جواز استئناف الأحكام الصادرة في المعارضة في قائمة رسوم المحكمة الحسبية . شرطه - أن يكون موضوع الطلب قابلا للطعن فيه . لا عبرة بقيمة المبلغ الوارد بأمر تقدير الرسوم .

(د) إستئناف . "رفع الاستئناف" . رسوم . " رسوم قضائية " . أحوال شخصية . " ولاية على المال " .

استئناف الحكم الصادر في المعارضة في قائمة رسوم المحكمة الحسبية . وجوب رفعه بتقرير في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم . المادة ٨٧٢ من قانون المرافعات السابق .

(هـ) نقض . " أثر نقض الحكم " . رسوم . " رسوم قضائية " . تقادم .

نقض الحكم والإحالة . وجوب اتباع محكمة الإحالة لحكم محكمة النقض في المسألة القانونية التي فصلت فيها . عدم التمسك أمام محكمة الموضوع بسبب النعي . إثارته أمام النقض . غير مقبول . مثال في منازعة بشأن تقادم الرسوم القضائية .

(و) نقض . "السبب الواقعي" . رسوم . "رسوم قضائية" .

دفاع يخالطه واقع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . مثال في منازعة بشأن الرسوم القضائية .

١ — يترتب على نقض الحكم الصادر لمصلحة الطاعنين ، بسقوط قوائم الرسوم بالتقادم ، أن يعود لهم الحق في التمسك أمام محكمة الموضوع بالدفوع بعدم جواز الاستئناف وبعدم قبوله ، لأن قلم الكتاب هو الذي طعن في الحكم في المرة الأولى ، وحكم بقبول طعنه ، فيتجدد حق الطاعنين في التمسك بتلك الدفوع أمام محكمة الإحالة بمجرد نقض الحكم الصادر لمصلحتهم في موضوع الدعوى ، إذ لم يكن يجوز لهم عندما طعن قلم الكتاب في الحكم أن يرفعوا طعناً آخر فيما قضى به هذا الحكم من رفض دفوعهم المتعلقة بشكل الاستئناف لانعدام مصلحتهم فيه .

٢ — مؤدى نص المادة ٤٩ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بشأن الرسوم القضائية ورسوم التوثيق في المواد المدنية قبل تعديلها بالقانونين رقمي ٧٢ لسنة ١٩٥٢ و ٤٩ لسنة ١٩٥٨ ، أنه فيما عدا الأحكام الواردة بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٤٨ بشأن الرسوم أمام المحاكم الحسبية المنطبق على واقعة الدعوى — قبل تعديله بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٦٤ — والأحكام الواردة بالتعديل الذي أدخل بمقتضى القانونين رقمي ٧٢ لسنة ١٩٥٢ و ٤٩ لسنة ١٩٥٨ ، تسري القواعد المقررة في القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ على الرسوم المستحقة على مسائل الأحوال الشخصية . وتجيز المادة ١٨ من القانون الأخير استئناف الأحكام الصادرة في المعارضة في قوائم الرسوم .

٣ — الرسم الذي يستأديه قلم الكتاب — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — إنما يجيء بمناسبة الالتجاء إلى القضاء في طلب أو حقوق تعرض عليه ، فهو

يتولد عن هذا الطلب أو تلك الخصومة ، ومن ثم فإنه ينزل منها منزلة الفرع من أصله ، وينبني على ذلك وجوب التزام ما تقتضيه هذه التبعية عند الطعن فى الحكم الصادر فى المنازعة فى أمر تقدير الرسوم ، فلا يكون الطعن فى هذا الحكم بطريق الاستئناف ممتنعا إلا حيث يكون موضوع الطلب أو الدعوى غير قابل لهذا الطريق من طرق الطعن ، ولا عبرة فى هذا الخصوص بقيمة المبلغ الوارد فى أمر تقدير الرسوم . وإذ كان الثابت فى الدعوى أن قوائم الرسوم موضوع النزاع صادرة فى مواد وصاية وحساب فى قضية ولاية على المال ، مما تختص المحكمة الإبتدائية بالفصل فيها إبتدائيا ، عملا بالمادتين ١/٩٧٢ و ١/٩٧٣ من الكتاب الرابع الخاص بالإجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية المضافة إلى قانون المرافعات بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٥١ ، لأن مال القاصر يتجاوز ثلاثة آلاف جنيه ، فإن الحكم الصادر فى المعارضة فى هذه القوائم ، يكون جائزا استئنافه .

٤ — إذ كانت المنازعة فى قوائم الرسوم — أمام المحاكم الحسبية — تنزل من قضية الولاية على المال التى استحق عنها الرسم منزلة الفرع من الأصل ، فإن استئناف حكم المعارضة الصادر فيها ، لا يرفع بالطريق الذى نصت عليه المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق ، بل تتبع فيه الإجراءات المنصوص عليها فى الكتاب الرابع من قانون المرافعات سالف الذكر ، وإذ تقضى المادة ٨٧٧ من هذا القانون بأن استئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية يرفع بتقرير فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم ، فيكون استئناف المطعون عليه للحكم الصادر فى المعارضة إذ رفع بتقرير فى قلم الكتاب ، قد تم بالطريق القانونى .

٥ — يتحتم على المحكمة التى أحيلت إليها القضية طبقا للمادة ٤٤٤ من قانون المرافعات السابق ، أن تتبع حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها ، وإذ كان الطاعنون ينازعون فى سقوط قوائم الرسوم بالتقادم ، وكانت محكمة النقض قد فصلت فى هذه المسألة القانونية بحكمها الصادر فى الطعن الذى سبق أن أقامه قلم الكتاب ، وقد التزم الحكم المطعون فيه هذا القضاء وفصل فى الدعوى على هذا الأساس ، وقرر أن المواد التى حررت عنها قوائم الرسوم قد حفظت فى ١٩٥٧/٦/٢٥

وأن مدة الخمس سنوات المقررة لتقادم الرسوم لم تكن قد انقضت عند تحرير هذه القوائم فى يوليه سنة ١٩٦١ ، و إذ كان الطاعنون لم يقدموا مايدل على أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بما أثاروه بسبب النعى — من أن التقادم يسرى فى الرسوم المستحقة على الأوراق القضائية من تاريخ إنتهاء المرافعة فى الدعوى، أو من تاريخ تحريرها إذا لم تحصل مرافعة — فإن النعى بهذا السبب — أمام محكمة النقض — يكون غير مقبول .

٦ — إذا كان الطاعنون لم يقدموا مايدل على أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بما أثاروه بسبب النعى — من أن قلم الكتاب قدر رسوم الوصاية على أساس ما ورد بتقرير الخبير عن جرد التركة ، فى حين أن المحكمة الحسبية لم تعتمد قائمة الجرد ، وأن الرسوم يجب احتسابها على أساس ضريبة الأموال والعوائد ، وأن تقرير الخبير بالغ فى تقدير عناصر التركة — فليس لهم أن يثيروه لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالطه من واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أنه بتاريخ ٣ / ٧ / ١٩٦١ صدرت قائمة الرسوم رقم ١٥٤ سنة ١٩٦١ بتقدير مبلغ ٥٦١ ج و ٢٠٠م رسوم وصاية ورسوم الحساب من سنة ١٩٤٩ إلى سنة ١٩٥٣ فى القضية رقم ١٠٧ سنة ١٩٤٩ كلى أحوال شخصية عابدين "تركة المرحوم محمد محمد عبد الرازق" ينفذ بها ضد الطاعنة الأولى المرفوع عنها الوصاية ، وبتاريخ ١٩٦١/٧/١٨ صدرت قائمة الرسوم رقم ١٥٣ سنة ١٩٦١ بتقدير مبلغ ٥٣٣ ج و ٣٣٠م رسوم وصاية ورسوم الحساب من سنة ١٩٤٩ إلى سنة ١٩٥٣ ينفذ بها ضد الطاعنة الثانية المرفوع عنها الوصاية، وقائمة الرسوم رقم ١٥٢ سنة ١٩٦١ بتقدير مبلغ ١٢٣٧ ج و ١٢٠م رسوم وصاية ورسوم

الحساب من سنة ١٩٤٩ إلى سنة ١٩٥٥ ينفذ بها ضد الطاعن الثالث المرفوع عنه الوصاية ، وعارض كل منهم فى القائمة الخاصة به ودفعوا بسقوط حق قلم الكتاب فى المطالبة طبقا للمادة ٣٧٧ من القانون المدنى ، وبتاريخ ١٩/١٢/١٩٦١ حكمت محكمة القاهرة الابتدائية بإلغاء هذه القوائم لسقوطها بالتقادم . استأنف قلم الكتاب ــ المطعون عليه ــ هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا إلغاء والقضاء بتأييد قوائم الرسوم ، وقيد هذا الاستئناف برقم ١ سنة ٧٩ ق "ولاية على المال" ، وبتاريخ ٢٣/٦/١٩٦٣ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف . طعن قلم الكتاب فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٤٦ سنة ٣٣ ق ، وبتاريخ ٢/٣/١٩٦٦ نقضت محكمة النقض الحكم المطعون فيه وأحالت القضية إلى محكمة استئناف القاهرة ، وبعد تعجيلها حكمت المحكمة بتاريخ ٢٩/١/١٩٦٨ بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وتأييد قوائم الرسوم الثلاث المعارض فيها . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنون بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، ويقولون فى بيان ذلك إنهم تمسكوا أمام محكمة الاستئناف وقبل نقض الحكم بدفوع ثلاثة (أولها) أن الاستئناف غير جائز لصدور الحكم المستأنف فى مادة القضاء فيها انتهائى وفقا لأحكام القانون رقم ١ لسنة ١٩٤٨ بشأن الرسوم أمام المحاكم الحسبية ، إذ أجازت المعارضة فى مقدار الرسوم الصادر بها الأمر ولم تنص على جواز إستئناف الحكم الصادر فى المعارضة . (وثانيها) أن الإستئناف غير مقبول لرفعه بتقرير فى قلم الكتاب خلافا للطريق القانونى المنصوص عليه فى المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق . (وثالثها) أن الإستئناف غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة إذ قرر به كبير كتاب المحكمة فى حين أن إدارة قضايا الحكومة هى التى تنوب عن الحكومة والمصالح العامة فيما يرفع منها أو عليها من قضايا ، غير أن المحكمة قضت برفض هذه الدفوع وهو مايعيب حكمها بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إنه وإن كان يترتب على نقض الحكم الصادر لمصلحة الطاعنين بسقوط قوائم الرسوم بالتقادم أن يعود لهم الحق فى التمسك أمام محكمة الموضوع بالدفوع بعدم جواز الاستئناف وبعدم قبوله ، لأن قلم الكتاب هو الذى طعن فى الحكم فى المرة الأولى وحكم بقبول طعنه ، فيتجدد حق الطاعنين فى التمسك بتلك الدفوع أمام محكمة الاحالة بمجرد نقض الحكم الصادر لمصلحتهم فى موضوع الدعوى ، إذ لم يكن يجوز لهم عند ماطعن قلم الكتاب فى الحكم أن يرفعوا طعنا آخر فيما قضى به هذا الحكم من رفض دفوعهم المتعلقة بشكل الإستئناف لإنعدام مصلحتهم فيه ، لئن كان ذلك إلا أن النعى على الحكم فيما قضى به من رفض الدفوع المشار اليها مردود ، ذلك أنه لما كانت المادة ٤٩ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بشأن الرسوم القضائية ورسوم التوثيق فى المواد المدنية قبل تعديلها بالقانونين رقمى ٧٢ لسنة ١٩٥٢ ، ٤٩ لسنة ١٩٥٨ تنص على أنه "تجرى على الرسوم المستحقة على مسائل الأحوال الشخصية الأحكام المقررة فى قانونى الرسوم بالمجالس الحسبية والمحاكم الشرعية دون نظر للجهة القضائية التى تختص بها وتتبع أحكام هذا القانون فيما لم يرد بشأنه حكم فى ذينك القانونين" وكانت هذه المادة بعد التعديل تنص على أنه "يجرى على الرسوم المستحقة على مسائل الأحوال الشخصية الأحكام المقررة فى القانون رقم ١ لسنة ١٩٤٨ والأحكام الآتية ... ... وتتبع فيما عدا الأحكام المتقدم ذكرها القواعد المقررة فى هذا القانون" وكان مؤدى ما تقدم أنه فيما عدا الأحكام الواردة بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٤٨ بشأن الرسوم أمام المحاكم الحسبية المنطبق على واقعة الدعوى — قبل تعديله بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٦٤ — والأحكام الواردة بالتعديل الذى أدخل بمقتضى القانونين رقمى ٧٢ لسنة ١٩٥٢ ، ٤٩ لسنة ١٩٥٨ تسرى القواعد المقررة فى القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ على الرسوم المستحقة على مسائل الأحوال الشخصية ، ولما كانت المادة ١٨ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ تجيز استئناف الأحكام الصادرة فى المعارضة فى قوائم الرسوم ، وكان الرسم الذى يستأديه قلم الكتاب — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — إنما يجىء بمناسبة الإلتجاء إلى القضاء فى طلب أو خصومة تعرض عليه فهو يتولد عن هذا الطلب أو تلك الخصومة ومن ثم فإنه ينزل منها منزلة الفرع من أصله ، وينبنى على ذلك وجوب إلتزام ما تقتضيه هذه التبعية عند الطعن فى الحكم الصادر فى المنازعة

فى أمر تقدير الرسوم فلا يكون الطعن فى هذا الحكم بطريق الاستئناف ممتنعا ، إلا حيث يكون موضوع الطلب أو الدعوى غير قابل لهذا الطريق من طرق الطعن ، ولا عبرة فى هذا الخصوص بقيمة المبلغ الوارد فى أمر تقدير الرسوم ، وإذ كان الثابت فى الدعوى أن قوائم الرسوم موضوع النزاع صادرة فى مواد وصاية وحساب فى قضية ولاية على المال مما تختص المحكمة الإبتدائية بالفصل فيها إبتدائيا عملا بالمادتين ١/٩٧٢ و ١/٩٧٣ من الكتاب الرابع الخاص بالإجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية المضافة إلى قانون المرافعات بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٥١ ، لأن مال القاصر يتجاوز ثلاثة الآف جنيه فيكون الحكم الصادر فى المعارضة فى هذه القوائم جائزا استئنافه ، ولما كانت المنازعة فى هذه القوائم تنزل من قضية الولاية على المال التى استحق عنها الرسم منزلة الفرع من الأصل على ما سلف البيان ، فإن استئناف حكم المعارضة الصادر فيها لا يرفع بالطريق الذى نصت عليه المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق بل تتبع فيه الإجراءات المنصوص عليها فى الكتاب الرابع من قانون المرافعات سالف الذكر ، وإذ تقضى المادة ٨٧٧ من هذا القانون بأن استئناف الاحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية يرفع بتقرير فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم ، فيكون استئناف المطعون عليه للحكم الصادر فى المعارضة إذ رفع بتقرير فى قلم الكتاب قد تم بالطريق القانونى ، ولما كان الطاعنون لم يقدموا ما يدل على أن كبير كتاب المحكمة هو الذى قرر بالاستئناف مما يكون معه النعى فى هذا الخصوص أيا كان وجه الرأى فيه عاريا عن الدليل . لما كان ذلك فان النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون يكون فى غير محله .

وحيث إن حاصل السبب الثانى ، أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أن الحكم أقام قضاءه بعدم سقوط قوائم الرسوم موضوع النزاع بالتقادم تأسيسا على أن هذه القوائم حفظت فى ١٩٥٧/٦/٢٥ وأن مدة الخمس سنوات المقررة لتقادمها لم تمض حتى تاريخ تحريرها فى يوليو سنة ١٩٦١ ، فى حين أن المادة ٣٧٧ من القانون المدنى تقضى بأن التقادم يسرى فى الرسوم المستحقة على الأوراق القضائية من تاريخ إنتهاء المرافعة فى الدعوى التى حررت فى شأنها هذه الأوراق أو من تاريخ تحريرها إذا لم تحصل مرافعة ، وبذلك يكون رسم

الوصاية قد سقط بالتقادم فى ١٩٥٤/١٠/٢٩ قبل تحرير قوائم الرسوم بمضى خمس سنوات على صدور الحكم بفرض الوصاية على الطاعنين فى ١٩٤٩/١٠/٣٠ وهو تاريخ إنتهاء المرافعة فى الدعوى أو يكون الرسم قد سقط على الأقل بالنسبة للطاعنتين الأولى والثانية بمضى خمس سنوات على بلوغهما سن الرشد فى ١٩٥٢/١١/٢٥ و ١٩٥٢/١٠/٧ على التوالى ، كما تكون رسوم الحسابات المقدمة بالنسبة لهما عن السنوات من ١٩٤٩ إلى ١٩٥٢ بالنسبة للطاعن الثالث عن السنوات من ١٩٤٩ إلى ١٩٥٥ قد سقطت أيضا بمضى خمس سنوات على تاريخ تقديم هذه الحسابات لأنه لم تحصل مرافعة بشأنها .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان يتحتم على المحكمة التى أحيلت إليها القضية طبقا للمادة ٤٤٤ من قانون المرافعات السابق أن تتبع حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها ، وكان الطاعنون ينازعون بهذا السبب فى سقوط قوائم الرسوم بالتقادم ، وكانت محكمة النقض قد فصلت فى هذه المسألة القانونية بحكمها الصادر فى ١٩٦٦/٣/٢ فى الطعن الذى سبق أن أقامه قلم الكتاب عن حكم محكمة الإستئناف الصادر بتاريخ ١٩٦٣/٦/٢٣ فى الدعوى الحالية ، وقررت محكمة النقض فى هذا الخصوص ما يلى " وإذ كان الثابت من الأوراق أن مواد الوصاية والحساب التى حررت عنها قوائم الرسوم المعارض فيها حفظت فى ٢٥ يونيو سنة ١٩٥٧ وتحررت القوائم فى ٢ ، ١٨ يوليو سنة ١٩٦١ ولم تمض عليها بذلك خمس سنوات وهى المدة المقررة لتقادمها ، وجرى الحكم المطعون فيه على أن مدة التقادم المسقط لها هى ثلاث سنوات ورتب على ذلك إلغاءها ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه " ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا القضاء وفصل فى الدعوى على هذا الأساس وقرر أن المواد التى حررت عنها قوائم الرسوم قد حفظت فى ١٦٥٧/٦/٢٥ وأن مدة الخمس سنوات المقررة لتقادم الرسوم لم تكن قد انقضت عند تحرير هذه القوائم فى يوليو سنة ١٩٦١ ، وكان الطاعنون لم يقدموا ما يدل على أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بما أثاروه بسبب النعى ، لما كان ذلك فإن النعى بهذا السبب يكون غير مقبول .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ويقولون فى بيان ذلك إن قلم الكتاب قدر رسوم الوصاية على أساس ما ورد فى تقرير مكتب خبراء وزارة العدل عن جرد تركة مورث الطاعنين ، فى حين أن المحكمة الحسبية لم تعتمد قائمة الجرد حتى يجوز أن تسوى الرسوم على مقتضاها ، وقد جرى العمل على احتساب الضرائب والرسوم الخاصة بالأطيان والعقارات على أساس ضريبة الأموال والعوائد ، هذا إلى أن التقرير المشار إليه بالغ فى تقدير عناصر التركة إذا ما قورن بالتقرير الذى قدمه مكتب الخبراء بمناسبة إجراء القسمة بين الطاعنين .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن الطاعنين لم يقدموا ما يدل على أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بهذا الدفاع . فليس لهم أن يثيروه لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالطه من واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة أول مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : جوده أحمد غيث ، وحامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق ، وابراهيم السعيد ذكرى .

(٤٥)

الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٨ القضائية " أحوال شخصية " :

(ا) وقف . " الرجوع فى الوقف " .

عدم أحقية الواقف فى الرجوع عما وقفه قبل العمل بقانون الوقف ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ، وجعل الاستحقاق للغير . شرطه . أن يحرم الواقف نفسه وذريته من هذا الاستحقاق وكذا من الشروط العشرة .

(ب) وقف . " الاستحقاق الواجب " . دعوى . " رفع الدعوى " .

الاستحقاق الواجب فى الوقف يكون لورثة الواقف الموجودين عند وفاته المشار إليهم بالمادة ٢٤ ق ٤٨ لسنة ١٩٤٦ . المحروم بغير حق من ذرية الورثة . تمكنه من رفع دعواه . وقته . كيفية احتساب مدة السنتين المحددة لرفع الدعوى .

(ج) نقض . " السبب الواقعى " . محكمة الموضوع . " سلطتها فى تقدير الدليل " . خبرة .

اقتناع المحكمة بكفاية الأبحاث وسلامة الأسس التى بنى عليها الخبير تقريره . الجدل فى ذلك أمام محكمة النقض . موضوعى . غير جائز .

١ — يشترط فيما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١١ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤٦ — بشأن الوقف — حتى لا يكون للواقف حق الرجوع فيما وقفه قبل العمل بهذا القانون وجعل استحقاقه لغيره ، أن يحرم الواقف نفسه وذريته أيضا من هذا الاستحقاق ، وأن يحرم نفسه وذريته أيضا من الشروط العشرة

بالنسبة لهذا الاستحقاق بحيث إذا تخلف أحد هذه الأمور ، كان للواقف الرجوع فى وقفه . وإذا كان الثابت من كتاب الوقف على نحو ما أثبته الحكم المطعون فيه عدم اجتماع الأمور سالفة الذكر ، لأن الواقف لم يحرم نفسه ولا ذريته من الاستحقاق ، بل أنشأ الوقف على نفسه ثم من بعده على بعض أولاد ابنه ، وهو ما يجيز له الرجوع فى هذا الوقف ، وإذ قضى الحكم للطعون عليهم الثلاثة الأول — أولاد إبنه — الآخرين بالاستحقاق الواجب لهم فى الوقف تطبيقا لأحكام المواد ٢٣ و ٢٤ و ٢٥و٢٧و٣٠ من القانون المذكور ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .

٢ — مؤدى نص المادتين ١/٢٤ و ٣٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة١٩٤٦ — بشأن الوقف — أن الاستحقاق الواجب فى الوقف يكون لورثة الواقف الموجودين عند وفاته ، من والديه وزوجته أو أزواجه وذريته ، ثم لذرية هؤلاء الورثة بشرط أن يبقى الاستحقاق واجبا لأصل كل ذرية إلى موته ، ولا يثبت استحقاق ذرية كل وارث لما هومستحق له إلا من بعده أى بعدوفاته . ولهذا فالمحروم بغير حق من ذرية الورثة لا يكون متمكنا من الدعوى إلا فى الوقت الذى يثبت له فيه الاستحقاق ، وهو وقت وفاة أصله المستحق إن كان هذا المحروم موجودا إذ ذاك أو وقت وجوده بعد موته إن لم يكن موجودا حين موت أصله ، أو الوقت الذى يسقط فيه حق أصله إن كان محروما بغير حق لرضاه الصريح أو الضمنى ، وإذ جرى الحكم المطعون فيه فى قضائه على أن مدة السنتين المحددة لرفع الدعوى بالنسبة للمطعون عليها الثالثة — المحرومة من الاستحقاق — لا تحتسب من وقت وفاة الواقف ، بل من وقت تمكنها من الدعوى ، وهو الوقت الذى ثبت لها فيه الاستحقاق بوفاة والدها ، فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح .

٣ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتمد التقرير الذى انتهى إليه الخبير — بشأن قيمة أعيان التركة — بعد أن اقتنعت المحكمة بكفاية الأبحاث التى أجراها وبسلامة الأسس التى بنى عليها رأيه ، وقــرر الحكم إنه لا يعول على تقدير مصلحة الضرائب — لهذه الأعيان — لأنه جزافى ، فإن ما يثيره الطاعن بسبب النعى يكون جدلا موضوعيا فى كفاية الدليل الذى اقتنعت به محكمة الموضوع ، مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن السيدة عزيزة مصطفى أبو حباجة بصفتها وصية على ولديها القاصرين ممدوح وخيرى كامل الرزاز - المطعون عليهما الأول والثانى - أقامت الدعوى رقم ١٠ سنة ١٩٥٢ تصرفات المنصورة الشرعية ضد الطاعن والمطعون عليهما الرابع والخامس طالبة الحكم باستحقاقهما حصة قدرها ١٢٠١/٥٤٠٠ من وقف المرحوم السيد على حسن الرزاز مع تسليمها ريع تلك الحصة عن سنة ١٩٥١ وقدرها ٨٠٠ ج مناصفة بين الولدين ، كما أقامت ضدهم بصفتها وصية على إبنتها القاصر سعدية - المطعون عليها الثالثة - الدعوى رقم ١٦ سنة ١٩٥٢ تصرفات المنصورة الشرعيـــة تطلب الحكم باستحقاقها حصة قدرها ١٢٠١/٤٦٥٠٠ من الوقف المذكور مع تسليمها حقها فى ريع تلك الحصة وقدره ٩٠ ج من تاريخ وفاة الواقف ، وقالت شرحا للدعويين إنه بتاريخ ١٩٤٠/٨/٢٠ وقف المرحوم السيد على حسن الرزاز أطيانا مساحتها ٨٦ ف و ٦ ط و ٢٢ س مبينة بكتاب الوقف على نفسه مدة حياته ، ثم من بعده تكون وقفا على سعد ومحمد وعلى أولاد ابنه كامل السيد الرزاز - الطاعن والمطعون عليهما الرابع والخامس - مدة حياتهم للأول حصة قدرها ٣٢ ف و ٦ ط و ٢٢ س ، وللثانى حصة قدرها ٢٨ ف وللثالث حصة قدرها ٢٦ ف شيوعا فى الأطيان سالفة الذكر ، ثم من بعد وفاة كل منهم يكون نصيبه لأولاده الذكور دون الإناث بالتساوى بينهم ، ثم لأولاد أولاده الذكور فقط ، ثم لأولاد أولاد أولاده على النص والترتيب المشروحين ، فإذا انقرضت ذريتهم يكون ذلك وقفا على جهات برعينها ، وجعل النظر على الوقف من تاريخ إنشائه لولده كامل السيد الرزاز مدة حياته ، ثم من بعده يكون كل مستحق ناظرا على حصته ، ولم يشترط الواقف لنفسه أو لغيره الشروط العشرة ، وبتاريخ ١٩٥٠/٢/١٨ توفى الواقف وانحصر ميراثه شرعا فى أولاده

كامل وحافظة وفاطمة وبسيمة ، ثم بتاريخ ١٩٥٠/٤/٢٦ توفى كامل السيد الرزاز وانحصر ميراثه شرعا فى زوجته السيدة عزيزة مصطفى أبو حباجة وفى أولاده منها سعدية وممدوح وخيرى - المطعون عليهم الثلاثة الأول - بوصاية والدتهم وفى أولاده من زوجته المتوفاة نجية مصطفى أبو حباجة وهم سعد ومحمد وعلى الموقوف عليهم وعزيزة وعلية وصفا ورضا ، وإذ توجب المادة ٢٤ من قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ أن يكون للوارثين من ذرية الوقف وزوجه أو أزواجه ووالديه الموجودين وقت وفاته استحقاق فى الوقف فيما زاد على ثلث ماله وفقا لأحكام الميراث ، وأن ينتقل استحقاق كل منهم إلى ذريته من بعده فقد أقامت الدعويين للحكم لها بطلباتها . قررت المحكمة ضم الدعويين للارتباط ، وبتاريخ ١٩٥٥/٤/١٢ حكمت المحكمة بندب مكتب خبراء المنصورة لتقدير أعيان تركة المرحوم السيد حسن الرزاز وقفا وملكا وقت وفاته ، وبيان ما إذا كان الوقف يخرج من ثلث التركة يوم وفاته أو يزيد ، مع بيان مقدار هذه الزيادة ومقدار ما يستحقه المطعون عليهم الثلاثة الأول فيها منسوبا إلى جميع الوقف بالنقود والأسهم ، وأثناء سير الدعوى بلغ القاصران ممدوح وسعدية سن الرشد . وبتاريخ ١٩٥٥/١١/٣ حكمت محكمة المنصورة الابتدائية للأحوال الشخصية بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وإحالتها إلى محكمة دمياط الابتدائية للأحوال الشخصية حيث قيدت بجدولها برقم ١ سنة ١٩٦٠ . دفع الطاعن بسقوط حق المطعون عليها الثالثة فى دعواها طبقا للمادة ٣٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ لأنها رفعت بعد أكثر من سنتين شمسيتين من تاريخ موت الواقف ، وبعد أن قدم مكتب الخبراء تقريره حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٦٧/٤/٣٠ برفض الدفع وباستحقاق المطعون عليهم الثلاثة الأول لحصة قدرها $\frac{١٤}{٥}$ قيراط من ٢٤ قيراطا من التركة أى ٢ط و $\frac{١}{٥}$ ١٩س من ٢٤ط ومبلغ ٢١٤١ج و ٣٤٠ م وندبت مكتب الخبراء بدمياط لمعاينة أعيان الوقف المحكوم بها للمطعون عليهم الثلاثة الأول وتقدير ريعها مع بيان المسئول عنه . استأنف الطاعن والمطعون عليه الخامس هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨ سنة ١٩٦٧ المنصورة للأحوال الشخصية طالبين إلغاءه والحكم برفض الدعوى ، وأثناء سير الاستئناف بلغ خيرى سن الرشد ، وبتاريخ ١٩٦٨/٣/٥ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعن

الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، و بالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أن الحكم أقام قضاءه باستحقاق المطعون عليهم الثلاثة الأول تأسيسا على أن الواقف كان له حق الرجوع فى الوقف فلا يجوز له حرمان أحد الوارثين من ذريته من الاستحقاق تطبيقا للمادة ٢٤ من قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ، فى حين أن الوقف أنشىء قبل صدور القانون المذكور ، وأن الواقف جعل الاستحقاق فى الوقف لنفسه مدة حياته ومن بعده لأولاد إبنه الموقوف عليهم دون أولاده ، كما حرم نفسه وغيره من الشروط العشرة ، مما مؤداه أن الواقف لم يكن له حق الرجوع فى الوقف أو التغيير فيه إعمالا لنص المادة ١١ / ٢ من القانون سالف الذكر فيخرج الوقف بذلك عن نطاق تطبيق المادة ٢٤ من هذا القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه يبين من الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه ، وأحال إلى أسبابه أنه أورد فى هذا الخصوص قوله " ... إن المادة ٢٣ من قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ نصت على أنه (يجوز للمالك أن يقف ما لا يزيد على ثلث ماله على من يشاء من ورثته أو غيرهم أو على جهة بر . وتكون العبرة بقيمة ثلث مال الواقف عند موته ، و يدخل فى تقدير ماله الأوقاف التى صدرت منه قبل العمل بهذا القانون و بعده إلا إذا كانت أوقافا ليس له حق الرجوع فيها . ومع مراعاة أحكام المادة ٢٤ يجوز له أن يقف كل ماله على من يكون موجودا وقت موته من ذريته وزوجه أو أزواجه ووالديه . وإذا لم يوجد عند موته أحد من المبينين فى المادة ٢٤ جاز وقفه لكل ماله على من يشاء) . كما نصت المادة ٢٤ من القانون سالف الذكر ، على أنه (مع مراعاة أحكام المادة ٢٩ يجب أن يكون للوارثين من ذرية الواقف وزوجه أو أزواجه ووالديه الموجودين وقت وفاته استحقاق فى الوقف فيما زاد على ثلث ماله وفقا لأحكام الميراث وأن ينتقل استحقاق كل منهم إلى ذريته من بعده وفقا لأحكام هذا القانون ...) كما أن المادة ٢٥ من القانون لم تجز حرمان أحد من كل أو بعض الاستحقاق الواجب له وفقا لأحكام المادة ٢٤

ولا اشتراط ما يقتضى ذلك ، إلا طبقا لنصوص المواد ٢٦ وما بعدها ، كما نصت المادة ٥٦ من القانون المذكور على تطبيق أحكامه على جميع الأوقاف الصادرة قبل العمل به عدا أحكام الفقرات الثلاث الأولى من المادة ٥ والمادة ٨ والشرط الخاص بنفاذ التغيير فى المادة ١١ و بنفاذ الشروط العشرة فى المادة ١٢ وأحكام المادتين ١٦ ، ١٧ كما نصت المادة ٣/٥٧ على أنه (لا تطبق أحكام المواد ٢٣ ، ٢٤ ، ٢٥ ، ٢٧ ، ٣٠ على الأوقاف الصادرة قبل العمل بهذا القانون التى مات واقفوها أو كانوا أحياء وليس لهم حق الرجوع فيها) كما نصت المادة ٢/١١ من القانون المذكور على أن الواقف لا يجوز له أن يرجع أو يغير فى وقفه قبل العمل بهذا القانون وجعل استحقاقه لغيره إذا كان قد حرم نفسه وذريته من هذا الاستحقاق ومن الشروط العشرة بالنسبة له أو ثبت أن هذا الاستحقاق كان بعوض مالى أو لضمان حقوق ثابتة قبل الواقف وأنه يبين من الاطلاع على حجة الوقف أنه صدر بتاريخ ١٩٤٠/٨/٢٠ أى قبل العمل بقانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ وأن الواقف أنشأ وقفه على نفسه من تاريخ إنشائه مدة حياته ينتفع به وبما يشاء منه بجميع انتفاعات الوقف الشرعية ، أى أنه لم يحرم نفسه منه كما لم يحرم ذريته منه ، ولم يثبت أنه أعطاه بعوض مالى أو لضمان حقوق ثابتة قبله ... ومن ثم فلا يوجد ما كان يمنع قانونا الواقف من الرجوع فى وقفه حتى وإن كان قد حرم نفسه وذريته من الشروط العشرة بالنسبة له ، ومن ثم فإن النعى بعدم انطباق المواد ٢٣ ، ٢٤ ، ٢٥ ، ٢٧ ، ٣٠ على الوقف موضوع التداعى لا محل له" . لما كان ذلك وكان يشترط فيما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١١ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ حتى لا يكون للواقف حق الرجوع فيما وقفه قبل العمل بهذا القانون وجعل استحقاقه لغيره ، أن يحرم الواقف نفسه وذريته أيضا من هذا الاستحقاق ، وأن يحرم نفسه وذريته أيضا من الشروط العشرة بالنسبة لهذا الاستحقاق ، بحيث إذا تخلف أحد هذه الأمور كان للواقف الرجوع فى وقفه ، وإذا كان الثابت من كتاب الوقف المؤرخ ١٩٤٠/٨/٢٠ على نحو ما أثبته الحكم المطعون فيه عدم اجتماع الأمور سالفة الذكر ، لأن الواقف لم يحرم نفسه ولا ذريته من الاستحقاق بل أنشأ الوقف على نفسه ثم من بعده على بعض أولاد إبنه كامل ، وهو ما يجيز له الرجوع فى هذا الوقف ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه للمطعون عليهم الثلاثة

الأول بالاستحقاق الواجب لهم فى الوقف تطبيقا لأحكام المواد ٢٣ ، ٢٤ ، ٢٦ ، ٢٧ ، ٣٠ من القانون المذكور، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا و يكون النعى عليه بهذا السبب فى غير محله .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ، و يقول الطاعن بيانا لذلك إنه دفع بسقوط حق المطعون عليها الثالثة فى الاستحقاق طبقا لنص المادة ٣٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ لأنها رفعت دعواها بعد مضى أكثر من سنتين شمسيتين من تاريخ وفاة الواقف مع ثبوت التمكن وعدم العذر من رفعها ، غير أن الحكم المطعون فيه رفض هذا الدفع استنادا إلى أن مدة السنتين لاتحتسب من تاريخ وفاة الواقف ، بل من تاريخ وفاة والدها باعتبار أن الاستحقاق لايثبت لها إلا من هذا التاريخ ، وفى ذلك مخالفة لصريح النص ، وهو مايعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن النص فى الفقرة الأولى من المادة ٢٤ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ على أنه " مع مراعاة أحكام المادة ٢٩ ، يجب أن يكون للوارثين من ذرية الواقف وزوجه أو أزواجه ووالديه الموجودين وقت وفاته استحقاق فى الوقف فيما زاد على ثلث ماله وفقا لأحكام الميراث وأن ينتقل استحقاق كل منهم إلى ذريته من بعده وفقا لأحكام هذا القانون " والنص فى المادة ٣٠ من هذا القانون على أنه " إذا حرم الواقف أحدا ممن لهم حق واجب فى الوقف بمقتضى أحكام هذا القانون من كل أو من بعض مايجب أن يكون له فى الوقف أعطى كل واحد من هؤلاء حصته الواجبة ووزع الباقى على من عدا المحروم من الموقوف عليهم بنسبة مازاد فى حصة كل منهم إن كانوا من ذوى الحصص الواجبة ، و بنسبة ما وقف عليهم إن كانوا من غيرهم . ولا يتغير شئ من الاستحقاق إذا لم يرفع المحروم الدعوى بحقه مع التمكن وعدم العذر الشرعى خلال سنتين شمسيتين من تاريخ موت الواقف أو رضى كتابة بالوقف بعد وفاة الواقف . و ينفذ رضاه بترك بعض حقه ولا يمس ذلك مابقى منه " . يدل على أن الاستحقاق الواجب فى الوقف يكون لورثة الواقف الموجودين عند وفاته من والديه وزوجته أو أزواجه وذريته ثم لذرية هؤلاء

الورثة بشرط أن يبق الاستحقاق واجبا لأصل كل ذرية إلى موته ، ولا يثبت استحقاق ذرية كل وارث لما هو مستحق له إلا من بعده أى بعد وفاته ، ولهذا فالمحروم بغير حق من ذرية الورثة لايكون متمكنا من الدعوى إلا فى الوقت الذى يثبت له فيه الاستحقاق ، وهو وقت وفاة أصله المستحق إن كان هذا المحروم موجودا إذ ذاك ، أو وقت وجوده بعد موته إن لم يكن موجودا حين موت أصله أو الوقت الذى يسقط فيه حق أصله إن كان محروما بغير حق لرضاه الصريح أو الضمنى ، وإذ جرى الحكم المطعون فيه فى قضائه على أن مدة السنتين المحددة لرفع الدعوى بالنسبة للمطعون عليها الثالثة لاتحتسب من وقت وفاة الواقف بل من وقت تمكنها من الدعوى ، وهو الوقت الذى ثبت لها فيه الاستحقاق بوفاة والدها ، فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن السبب الثالث يتحصل فى النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور ، ذلك أن الطاعن تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بصحة وقف الأطيان موضوع الدعوى لأن قيمتها لاتزيد على ثلث مال الواقف عند وفاته فى سنة ١٩٥٠ وطلب عدم التعويل على تقدير الخبير لأنه كان مبالغا فيه إذ قدر قيمة هذه الأطيان بواقع ٤٥٠ج للفدان ، وهو يجاوز سبعة أضعاف قيمتها فى حجة الوقف ؛ يدل على ذلك أن مصلحة الضرائب قدرت تركة الواقف بواقع ٢٠٠ج للفدان هذا إلى أن الخبير بخس فى نفس الوقت قيمة باقى أعيان التركة ، إذ قدر ثلاثة منازل فى سنة ١٩٥٠ بثمن أقل من الثمن الذى بيعت به فى نفس السنة ، غير أن الحكم المطعون فيه لم يعن بتحقيق هذا الدفاع مما يعيبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه اعتمد التقدير الذى انتهى إليه الخبير بعد أن اقتنعت المحكمة بكفاية الأبحاث التى أجراها وبسلامة الأسس التى بنى عليها رأيه ، وقرر الحكم أنه لايعول على تقدير مصلحة الضرائب لأنه جزافى . لما كان ذلك ، فإن مايثيره الطاعن بسبب النعى يكون جدلا موضوعيا فى كفاية الدليل الذى اقتنعت به محكمة الموضوع مما لاتجوز إثارته أمام محكمة النقض .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، وعلى صلاح الدين.

(٤٦)

الطعن رقم ١٤٤ لسنة ٣٧ القضائية :

تأمين . " التأمين على الحياة " . " تعديل شروط عقد التأمين " . حكم . " عيوب التدليل ". " ما يعد قصورا ". نظام عام .

قبول المؤمن إضافة خطر لم يكن مؤمنا منه فى وثيقة التأمين الأصلية . وجوب إعمال الشروط المحددة فى قبول التأمين على هذا الخطر باعتبارها معدلة لما احتوته الوثيقة الأصلية ما لم تكن قائمة على التعسف أو مخالفة للنظام العام . تطبيق الحكم شروط الوثيقة الأصلية على ذلك الخطر دون بحث الشروط المعدلة . خطأ وقصور .

قبول المؤمن إضافة خطر لم يكن مؤمنا منه فى وثيقة التأمين الأصلية وإن كان يعتبر بمثابة إتفاق إضافى يلحق بها وتسرى عليه أحكامها ، إلا أنه لا يتأدى من ذلك إهدار الشروط المحددة فى قبول التأمين على هذا الخطر ، وإنما يتعين إعمال مقتضاها إذا لم تكن قائمة على التعسف أو مخالفة للنظام العام باعتبارها ناسخة أو معدلة لما احتوته الوثيقة الأصلية من شروط . وإذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن مجلس إدارة صندوق التأمين الخاص بالقوات المسلحة — وهو المؤمن — أصدر قبل وفاة المؤمن له قرارا بتعويض أسر الشهداء من أعضاء الصندوق بعد استيفاء الشروط المنصوص عليها بالمادة ٢٦ فقرة جـ من نظامه الداخلى ، وكان الحكم المطعون فيه قد أجرى على الوفاة فى المعارك الحربية حكم الأخطار المؤمن منها فى وثيقتى التأمين الأصلى الذى لا يشملها وجاوز النطاق المحدد للمسئولية عنها فى قرار مجلس إدارة الصندوق ، وأغفل بحث الشروط المنصوص عليها فى نظامه ، والصادر بها قرار المجلس المعدل لشروط الوثيقتين ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، وشابه قصور فى التسبيب.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن محمد بهاء الدين الحسامى أقام الدعوى رقم ٢٥٣٥ سنة ١٩٦٢ مدنى كلى القاهرة ضد صندوق التأمين الخاص بضباط القوات المسلحة طالبا الحكم بإلزامه بأن يدفع له مبلغ ٢٥٥٥ج والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية حتى تمام السداد مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماه، وقال بيانا للدعوى إن شقيقه الرائد طبيب محمد هشام الحسامى إشترك فى الصندوق الخاص بضباط القوات المسلحة بموجب وثيقتى تأمين الأولى قيمتها ١٥٥٥ج والثانية قيمتها ١٠٠٠ج ، وكان ضمن الركاب فى طائرة فقدت بتاريخ ١٩٥٦/١٠/٢٦ واعتبر فى حكم الموتى لمرور أربعة أعوام على فقده، ولما كان المدعى هو المستفيد من هاتين الوثيقتين وامتنع الصندوق عن سداد قيمة التأمين بحجة أن الوفاة كانت نتيجة أعمال حربية رغم أن الحرب لم تكن قائمة وقت فقد الطائرة، فقد إنتهى إلى طلب الحكم له بطلباته . ودفع الصندوق بأن المؤمن له فقد أثناء العدوان الثلاثى وأن البند السادس من الوثيقة يقضى بأن التأمين لا يغطى أخطار الوفاة أو العجز الكلى المترتب على العمليات الحربية و يقتصر حق المستفيد فى هذه الحالة على استرداد أقساط التأمين المدفوعة وفائض الأرباح الموزعة وقدره ٧٦ ج و٢٩٥ م وطلب رفض الدعوى فيما زاد على هذا المبلغ . و بتاريخ ١٩٦٣/١٢/٢٢ حكمت المحكمة قبل الفصل فى الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الصندوق المدعى عليه بكافة طرق الإثبات القانونية أن المؤمن له توفى أثناء المعارك الحربية ولينفى المدعى ذلك ، وقرر المدعى عليه أنه لا يتمسك بتنفيذ هذا الحكم وليس لديه شهود وقدم شهادة من القوات الجوية تفيد أن المؤمن له فقد ضمن ركاب طائرة حربية واحتسب المعاش لوالديه باعتباره مستشهدا فى حرب وصرف على هذا الاعتبار مبلغ التأمين والتعويض الإضافى ومكافأة الإستشهاد .

وبتاريخ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٦٣ حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى مبلغ ألفين وخمسة وخمسين جنيها مصريا والفوائد من تاريخ المطالبة الرسمية حتى السداد بواقع ٤٪ سنويا والمصاريف المناسبة و ٥٠٠ قرش أتعابا للمحاماة ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات ، واستأنف المدعى عليه هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا إلغاءه ورفض الدعوى فيما زاد على مبلغ ٧٦ ج و ٢٩٥ م ، وقيد الاستئناف برقم ٢٢٩ سنة ٨١ قضائية ، وبتاريخ ١٧ يناير سنة ١٩٦٧ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف بصفته المصروفات وخمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة ، وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليه ولم يبد دفاعا ، وصممت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته فى مذكرتها وطلبت نقض الحكم .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه قضى للمطعون عليه بالمبلغ المتفق عليه فى وثيقة التأمين مستندا فى ذلك إلى أن قرار مجلس إدارة الصندوق الصادر فى ١٩٥٥/٩/٣ قبل وفاة المؤمن قد عدل نص الفقرة (د) من المادة السادسة من هذه الوثيقة فأصبحت من تاريخ صدوره تغطى حالة الوفاة الناشئة عن العمليات الحربية ، وهو من الحكم خطأ فى تطبيق القانون وقصور فى التسبيب ، ذلك أن قرار مجلس إدارة الصندوق وإن أجاز منح تعويض لورثة الأعضاء الذين يموتون فى المعارك الحربية من فائض أموال الصندوق فى حدود مبلغ ١٨٠٠ ج إلا أنه علق ذلك على توافر الشروط المقررة فى المادة ٢٦ منه ، وقد اعتبر الحكم هذا القرار بمثابة تعديل لأحكام وثيقة التأمين ومع ذلك فقد قضى للمطعون عليه بمبلغ التأمين بالكامل ودون التحقق من توافر الشروط التى أوردها نص المادة ٢٦ من القرار المشار إليه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن قبول المؤمن إضافة خطر لم يكن مؤمنا منه فى وثيقة التأمين الأصلية وإن كان يعتبر بمثابة اتفاق إضافى يلحق بها وتسرى عليه أحكامها ، إلا أنه لا يتأدى من ذلك إهدار الشروط المحددة فى قبول التأمين على هذا الخطر ، وإنما يتعين إعمال مقتضاها إذا لم تكن قائمة على التعسف

أو مخالفة للنظام العام باعتبارها ناسخة أو معدلة لما احتوته الوثيقة الأصلية من شروط ، وإذ كان الثابت من الرجوع إلى وثيقتى التأمين أن بندهما السادس أورد الأخطار الخارجة عن نطاق التأمين ، ومن بين هذه الأخطار العمليات الحربية وما يترتب عليها سواء أعلنت الحرب أم لم تعلن ، وكان يبين من الرجوع إلى النظام الداخلى لصندوق التأمين الخاص بالقوات المسلحة وهو المؤمن فى هاتين الوثيقتين ، أنه بعد أن أورد الأخطار الخارجة عن التأمين بنص المادة ٢٢ على النحو المبين بالبند السادس المشار إليه ، نص فى المادة ٢٦ على أنه "يجوز لمجلس الإدارة عند توافر فائض من الميزانية بموافقة خبير رياضيات التأمين و بقرار من الجمعيات العمومية أن يحتجز جزءا من هذا الفائض لسداد بعض المدفوعات الخاصة فى الظروف التالية (أ) ... (ب) ... (ج) دفع مبالغ إلى ورثة الأعضاء الذين يموتون فى المعارك الحربية أو للأعضاء أنفسهم الذين يفصلون من الخدمة لإصابتهم بعجز كلى فى هذه المعارك ، ويتوقف تحديد هذه المبالغ على قرارات مجلس الإدارة طبقا للمبالغ التى تكون مخصصة لهذا الغرض وعلى نتيجة دراسة الحالة الإجتماعية والمالية لكل من تتقرر إعانته" ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن مجلس إدارة الصندوق أصدر بجلسة ٣ سبتمبر سنة ١٩٥٥ قبل وفاة المؤمن له قرارا بتعويض أسر الشهداء من أعضاء الصندوق بعد استيفاء الشروط المنصوص عليها بالمادة ٢٦ فقرة (ج) وأن المجلس استعرض الميزانية وأصدر بجلسة ١٩٥٦/٩/١١ قرارا بالموافقة على اعتماد بمبلغ ١٨٠٠ ج لتعويضهم ، فإن الصندوق لا يكون مسئولا عن تأمين الوفاة الناشئة عن المعارك الحربية إلا فى هذا النطاق المحدد بقرار المجلس و بالشروط المنصوص عليها فى المادة ٢٦ من نظامه الداخلى ، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أجرى على الوفاة فى المعارك الحربية حكم الأخطار المؤمن منها فى وثيقتى التأمين الأصلى الذى لا يشملها ، وجاوز النطاق المحدد للمسئولية عنها فى قرار مجلس إدارة الصندوق وأغفل بحث الشروط المنصوص عليها فى نظامه ، والصادر بها قرار المجلس المعدل لشروط الوثيقتين ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه قصور فى التسبيب بما يوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٧ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وإبراهيم علام ، وعدلى مصطفى بغدادى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(٤٧)

الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ القضائية :

(ا) محكمة الموضوع . " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير أقوال الشهود . فى رفض طلب التحقيق" . إثبات . "طرق الإثبات . الإثبات بشهادة الشهود . تقدير أقوال الشهود" . بيع . "أركان عقد البيع . عقد " أركان العقد" . صورية .

لمحكمة الموضوع رفض طلب التحقيق متى رأت أنها ليست فى حاجة إليه ، بعد أن انتهت إلى رأى فى النزاع أخذا بأقوال الشهود . التى يدخل فى سلطتها تقدير أقوالهم . مثال .

(ب) ملكية . "أسباب كسب الملكية . العقد" . الوصية . القرينة المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ مدنى .

قيام القرينة المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ مدنى إذا كان المتصرف لأحد ورثته قد احتفظ لنفسه بحيازته للعين المتصرف فيها ، وبحقه فى الانتفاع بها مدى حياته لحساب نفسه ، استنادا إلى حق لا يستطيع المتصرف إليه حرمانه منه .

(ج) حكم . "تسبيب الحكم . عيوب التدليل . القصور ، ما لا يعد كذلك . الفساد فى الاستدلال . ما لا يعد كذلك" .

نفى الحكم بأسباب سائغة احتفاظ المورث بحيازته للعين المتصرف فيها ، وأن قيامه بتحصيل أجرتها بعد التصرف إنما كان لحساب أولاده القصر المتصرف إليهم ، وبصفته وليا طبيعيا ، لا لحساب نفسه لعدم استناده إلى مركز قانونى يخوله حق

الانتفاع بتلك العين . اعتبار التصرف منجزا استنادا إلى أسباب سائغة تكفى لحمل قضائه . لا قصور ولا فساد فى الاستدلال .

(د) إرث . مواريث . نظام عام .

التحايل الممنوع على أحكام الإرث لتعلقه بالنظام العام . ماهيته .

(هـ) إرث . تركة .

قيام التوريث على ما يخلفه المورث وقت وفاته . لا حق للورثة فيما يكون قد خرج من ماله حال حياته .

(و) بطلان . "البطلان فى التصرفات". بيع . "البيع المنجز" . وصية . إرث . مرض الموت .

حسب الحكم الرد على طلب بطلان العقد لمخالفته لقواعد الإرث أنه انتهى إلى أنه لم يقصد به الإيصاء ، ولم يصدر فى مرض الموت ، وأنه بيع منجز استوفى أركانه القانونية ومن بينها الثمن .

١ — لمحكمة الموضوع أن ترفض طلب التحقيق الذى يطلب منها كلما رأت أنها ليست فى حاجة إليه ، فإذا كانت محكمة الاستئناف قد انتهت إلى أن العقد محل النزاع هو عقد بيع حقيق استوفى أركانه القانونية ومن بينها الثمن ، أخذا بأقوال الشهود الذين سمعوا فى التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة ، وهو مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير أقوال الشهود ، فإنها بذلك تكون قد رفضت ضمنا طلب الإحالة إلى التحقيق لإثبات صورية الثمن ، لما تبينته من عدم الحاجة إليه اكتفاء بما هو بين يديها من عناصر الدعوى والتحقيقات التى تمت فيها ، وهو حقها الذى لا معقب عليها فيه .

٢ — لا تقوم القرينة القانونية المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — إلا إذا كان المتصرف لأحد ورثته قد احتفظ لنفسه بحيازته للعين المتصرف فيها ، وبحقه فى الانتفاع بها على أن يكون الاحتفاظ بالأمرين مدى حياته لحساب نفسه ومستندا إلى حق لا يستطيع المتصرف إليه حرمانه منه .

٣ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد نفى بأسباب سائغة احتفاظ المورث بحيازته للعين المتصرف فيها — واعتبر قيامه بتحصيل أجرتها بعد التصرف فيها إنما كان لحساب أولاده القصر — المتصرف إليهم — بصفته وليا طبيعيا عليهم ، ولم يكن لحساب نفسه لعدم إستناده فى ذلك إلى مركز قانونى يخوله حق الانتفاع بتلك العين ، فإن الحكم المطعون فيه ، وقد قضى باعتبار البيع منجزا مستوفيا أركانه القانونية ومنها الثمن ، وأنه صدر من المورث فى حال صحته ، ولا يقصد به الوصية ، مستندا فى ذلك إلى أسباب سائغة تكفى لحمل قضائه ولا فساد فيها ، فإن النعى عليه بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال يكون على غير أساس .

٤ — التحايل الممنوع على أحكام الإرث ، لتعلق الإرث بالنظام العام ، هو — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — ما كان متصلا بقواعد التوريث ، وأحكامه المعتبرة شرعا ، كاعتبار شخص وارثا ، وهو فى الحقيقة غير وارث ، أو العكس ، وكذلك ما يتفرع عن هذا الأصل من التعامل فى التركات المستقبلة ، كإيجاد ورثة قبل وفاة المورث غير من لهم حق الميراث شرعا أو الزيادة أو النقص فى حصصهم الشرعية ، ويترتب على هذا أن التصرفات المنجزة الصادرة من المورث فى حالة صحته لأحد ورثته أو لغيرهم تكون صحيحة ، ولو كان يترتب عليها حرمان بعض ورثته أو التقليل من أنصبتهم فى الميراث .

٥ — التوريث لا يقوم إلا على ما يخلفه المورث وقت وفاته ، أما ما يكون قد خرج من ماله حال حياته فلا حق للورثة فيه .

٦ — إذا كان الحكم قد انتهى إلى أن التصرف المطعون فيه لم يقصد به الإيصاء ، ولم يصدر من المورث فى مرض الموت ، وإنما هو بيع منجز استوفى أركانه القانونية ومن بينها الثمن فهذا حسبه ، للرد على طلب بطلان العقد لمخالفته لقواعد الإرث .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا على المطعون ضدهم الدعوى رقم ٣١٣٢ سنة ١٩٦٣ مدنى كلى القاهرة ، وقالوا بيانا لها إن مورث الطرفين كان متزوجا من والدتهم ولما توفيت تزوج من إحدى بنات المطعون ضدها الأولى ، ومن بعد وفاة هذه الزوجة تزوج من أختها "المطعون ضدها الثانية" ثم توفى فى أول مارس سنة ١٩٦٣ وانحصر ميراثه فى أولاده من زوجته الأولى "الطاعنين" وفى أولاده القصر من زوجتيه الأخيرتين ، وقد تبين للطاعنين بعد وفاة والدهم أنه تصرف للمطعون ضدها الأولى ، وهى والدة زوجتيه المذكورتين فى العقار المبين بصحيفة الدعوى لقاء ثمن قدره ٣٠٠٠ ج بمقتضى عقد بيع تاريخه ١٧/٢/١٩٦٢ قررت فيه المشترية أنها تشترى لحساب أولاد ابنتيها القصر ، وأنها دفعت الثمن من مالها الخاص تبرعا منها لهم ، وأنه إذ كان الباعث على هذا التصرف هو إيثار المورث لأولاده القصر على باقى أولاده "الطاعنين" علاوة على أنه قد صدر منه وهو فى مرض موته ولم يدفع فيه ثمن ، فقد أقام الطاعنون دعواهم وطلبوا الحكم أصليا ببطلان عقد البيع المشار إليه لأنه يقوم على سبب غير مشروع وهو الإحتيال على قواعد الإرث ، واحتياطيا باعتباره وصية لصدوره فى مرض الموت و بطريق التبرع ، و بتاريخ ٨ نوفمبر سنة ١٩٦٤ حكمت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعنون أن البيع صدر من مورثهم فى مرض الموت و بطريق التبرع ، و بعد أن سمعت المحكمة شهود الطرفين قضت فى ٢٢ مارس سنة ١٩٦٥ برفض الدعوى ، إستأنف الطاعنون هذا الحكم بالإستئناف رقم ٨٢٢ سنة ٨٢ ق ، ومحكمة استئناف القاهرة حكمت فى ١٧ ديسمبر سنة ١٩٦٦ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، و بالجلسة المحددة لنظره إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنون بالثانى منهما على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال و يقولون فى بيان ذلك إنهم تمسكوا أمام محكمة الإستئناف بصورية الثمن مما يجعل البيع باطلا لا نعدام أحد أركانه ، وأن العقار محل التصرف لم يخرج من ملك مورثهم فقد استمر واضعا اليد عليه إلى أن توفى فى أول مارس سنة ١٩٦٣ ، وانه كان يقوم بتحصيل أجرته حتى ذلك التاريخ ، وطلبوا إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات صورية الثمن ، غير أن المحكمة التفتت عن هذا الطلب واكتفت فى الرد على القرينة المستفادة من تحصيل الأجرة بمجرد القول بأن للبائع مباشرة شئون أولاده نيابة عنهم ، فى حين أن الثابت أن المورث كان يوقع على إيصالات الأجرة بصفته الشخصية لا بصفته نائبا عن أولاده ، وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال .

وحيث أن هذا النعى مردود ، ذلك أنه يبين من الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أنه بعد أن ناقش أقوال شهود الطرفين الذين شهدوا فى التحقيق الذى أمرت به المحكمة الإبتدائية لإثبات أن البيع صدر من المورث فى مرض الموت و بطريق التبرع وأنه يخفى وصية ، انتهى إلى القول "بأن المدعين " الطاعنين " لم يثبتوا أن التصرف حصل من مورثهم وهو فى مرض الموت ، وكذلك اخفقوا فى إثبات أنه حصل منه تبرعا للتصرف إليهم و بالعكس من ذلك شهد شهود المدعين "الطاعنين" بما يشعر أن التصرف تم بمقابل وقطع بذلك شاهدا المدعى عليهما "المطعون ضدهما" ورد الحكم المطعون فيه على الادعاء بأن العين ظلت فى وضع يد البائع حتى وفاته بقوله " إنه ثبت من عقد الإيجار المؤرخ أول مارس سنة ١٩٥٩ الصادر من المورث لأحد مستأجرى منزله أن المورث قد حول هذا العقد ابتداء من أول يناير سنة ١٩٦٣ إلى المستأنف عليها الأولى " المطعون ضدها الأولى" بصفتها بما يفيد انتقال وضع اليد من المورث "البائع" إلى المشترية بصفتها ولا يؤثر بعد ذلك صدور بعض الإيصالات بإسمه فإن له مباشرة شئون أولاده نيابة عنهم "و يبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه خلص إلى أن التصرف المطعون ببطلانه هو بيع دفع فيه الثمن كاملا من المطعون ضدها الأولى إلى البائع "المورث" وأن البيع استوفى

أركانه القانونية وقد صدر منجزا من المورث فى حال صحته إلى بعض ورثته ولم يقصد به الوصية ، وإذ كان لمحكمة الموضوع أن ترفض طلب التحقيق الذى يطلب منها كلما رأت أنها ليست فى حاجة إليه، وكانت محكمة الاستئناف قد انتهت إلى أن العقد محل النزاع هو عقد بيع حقيقى استوفى أركانه القانونية ومن بينها الثمن أخذا بأقوال الشهود الذين سمعوا فى التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة وهو مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير أقوال الشهود ، فإنها بذلك تكون قد رفضت ضمنا طلب الطاعنين الإحالة إلى التحقيق لإثبات صورية الثمن لما تبينته من عدم الحاجة إليه اكتفاء بما هو بين يديها من عناصر الدعوى والتحقيقات التى تمت فيها ، وهو حقها الذى لا معقب عليها فيه ، ولما كانت القرينة القانونية المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى لا تقوم — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — إلا إذا كان المتصرف لأحد ورثته قد احتفظ لنفسه بحيازته للعين المتصرف فيها وبحقه فى الانتفاع بها على أن يكون الاحتفاظ بالأمرين مدى حياته لحساب نفسه ، ومستندا إلى حق لا يستطيع المتصرف إليه حرمانه منه ، وكان الحكم المطعون فيه قد نفى بأسباب سائغة احتفاظ المورث بحيازته للعين المتصرف فيها ، واعتبر أن قيامه بتحصيل أجرتها بعد التصرف فيها إنما كان لحساب أولاده القصر — المتصرف اليهم — بصفته ولياطبيعيا عليهم ولم يكن لحساب نفسه لعدم استناده فى ذلك إلى مركز قانونى يخوله حق الانتفاع بتلك العين. لما كان ما تقدم، فإن الحكم المطعون فيه وقد قضى باعتبار العقد بيعا منجزا مستوفيا أركانه القانونية ومنها الثمن وأنه صدر من المورث فى حال صحته ولا يقصد به الوصية مستندا فى ذلك — وعلى ما سلف البيان — إلى أسباب سائغة تكفى لحمل قضائه ولا فساد فيها ، فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث أن السبب الأول يتحصل فى النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون، ويقول الطاعنون فى بيان ذلك إنهم طلبوا أمام المحكمة الإبتدائية القضاء صليا ببطلان التصرف الصادر من المورث لأنه قصد به إيثار بعض الورثة مخالفا بذلك قواعد الإرث ، واحتياطيا باعتباره وصية لصدوره فى مرض الموت وبطريق التبرع ، إلا أن المحكمة اقتصرت على بحث الطلب الاحتياطى ثم قضت برفض الدعوى ، ولما استأنفوا هذا الحكم تمسكوا أمام محكمة

الاستئناف بالطلب الأصلى ، وهو بطلان التصرف لصورية الثمن ولأنه قصد به التحايل على قوانين الميراث ، غير أن المحكمة أطرحت بحث هذا الطلب قولا منها بأن الطلبين الأصلى والاحتياطى بمعنى واحد ، وأن بحث الطلب الاحتياطى يستغرق بحث الطلب الأصلى ، وهـذا من الحكم خطأ فى تطبيق القانون ذلك أن الطلبين يختلفان فى أساسهما القانونى ، إذ بينما يستند الطلب الأصلى إلى عدم مشروعية السبب لمخالفته لأحكام الميراث ، فإن الطلب الاحتياطى يقوم على اعتبار التصرف وصية لصدوره بطريق التبرع فى مرض الموت ، ومن ثم فلا يغنى بحث أحد الطلبين عن بحث الآخر ، وإذ التفت الحكم المطعون فيه عن النظر فى الطلب الأصلى فإنه يكون مخطئا فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن التحايل الممنوع على أحكام الإرث لتعلق الإرث بالنظام العام هو ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ــ ما كان متصلا بقواعد التوريث وأحكامه المعتبرة شرعا كاعتبار شخص وارثا وهو فى الحقيقة غير وارث أو العكس ، وكذلك مايتفرع عن هذا الأصل من التعامل فى التركات المستقبلة كإيجاد ورثة قبل وفاة المورث غير من لهم حق الميراث شرعا أو الزيادة أو النقص فى حصصهم الشرعية ، ويترتب على ذلك أن التصرفات المنجزة الصادرة من المورث فى حالة صحته لأحد ورثته أو لغيرهم تكون صحيحة ولو كان يترتب عليها حرمان بعض ورثته أو التقليل من أنصبتهم فى الميراث ، لأن التوريث لايقوم إلا على مايخلفه المورث وقت وفاته ، أما مايكون قد خرج من ماله حال حياته فلا حق للورثة فيه . لما كان ذلك ، وكان الحكم قد انتهى إلى أن التصرف المطعون فيه لم يقصد به الإيصاء ولم يصدر من المورث فى مرض الموت ، و إنما هو بيع منجز استوفى أركانه القانونية ومن بينها الثمن فهذا حسبه للرد على طلب بطلان العقد لمخالفته لقواعد الإرث ، و يكون النعى عليـه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٧ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمي عبد الجواد ، وعدلى مصطفى بغدادى ، وأحمد ضياء الدين حنفى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(٤٨)

الطعن رقم ١٢٢ لسنة ٣٧ القضائية :

(ا) إثبات . "طرق الإثبات" . "القرائن القضائية" . محكمة الموضوع . "سلطتها فى الاستناد إلى أوراق دعوى أخرى" .

إستناد المحكمة إلى أوراق دعوى أخرى كانت مرددة بين ذات الخصوم . شرطه . ضم تلك الدعوى إلى ملف النزاع كعنصر من عناصر الإثبات .

(ب) نقض . "أسباب الطعن" . "السبب المجهل" .

وجوب بيان المطاعن الموجهة إلى تقارير الخبراء ووجه قصور الحكم فى الرد عليها فى سبب النعى . لا يغنى عن ذلك تقديم صور من صحيفة الاستئناف والمذكرات . تقديم هذه المستندات لمحكمة النقض إنما يكون دليلا على أسباب الطعن بعد بيانها بيانا صريحا فى التقرير .

(ج) حكر . "حقوق المحتكر" . تقادم . "تقادم مكسب" . حيازة . ملكية . "التقادم المكسب" .

حق المحتكر فى إقامة ما شاء من المبانى على الأرض المحكرة . له ملكية ما أحدثه من بناء والتصرف فيه وحده أو مقترنا بحق الحكر . إنتقال هذا الحق عنه إلى ورثته . فى كل هذه الأحوال تكون حيازته للأرض المحكرة حيازة وقتية لاتكسبه الملك .

١ — لا تثريب على المحكمة أن تستند فى قضائها إلى أوراق دعوى أخرى كانت مرددة بين ذات الخصوم ، ولو اختلف موضوعها من النزاع

المطروح عليها ، طالما أن تلك الدعوى كانت مضمومة لملف النزاع . وتحت بصر الخصوم فيه كعنصر من عناصر الإثبات يتناضلون فى دلالته .

٢ — متى كان الطاعنون لم يوردوا فى سبب النعى بيان المطاعن التى وجهوها إلى تقارير الخبراء ووجه قصور الحكم فى الرد عليها ، واكتفوا بتقديم صورة من صحيفة استئنافهم للحكم الابتدائى ، وصور من مذكراتهم أمام محكمة الاستئناف تاركين لمحكمة النقض مقارنتها بالحكم المطعون فيه لتقف على وجه القصور الذى يشوب الحكم ، فإن النعى بهذا السبب يكون غير مقبول ، ذلك أن المستندات إنما تقدم لهذه المحكمة — وعلى ما جرى به قضاؤها[1] — لتكون دليلا على أسباب الطعن بعد بيانها بيانا صريحا فى التقرير .

٣ — من مقتضى عقد الحكر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة[2] — أن للمحتكر إقامة ما يشاء من المبانى على الأرض المحكرة ، وله حق القرار ببنائه حتى ينتهى حق الحكر ، وله ملكية ما أحدثه من بناء ملكا تاما ، يتصرف فيه وحده أو مقترنا بحق الحكر ، وينتقل عنه هذا الحق إلى ورثته ، ولكنه فى كل هذا تكون حيازته للأرض المحكرة حيازة وقتية لا تكسبه الملك .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ١٤٢ سنة ١٩٥٥ كلى دمياط ضد السيد وزير الأوقاف بصفته (المطعون ضده الثانى) وقالوا بيانا

---

(١) نقض ٤/٣/١٩٦٥ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٦ ص ٢٧٣ .

(٢) نقض ٢٠/٢/١٩٦٤ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٥ ص ٢٤٤ .

لها إنهم يملكون أرض وبناء المنزل المبين بصحيفة الدعوى عن طريق وضع يدهم ويد مورثهم من قبلهم عشرات السنين على هذا العقار دون أن ينازعهم أحد فى ملكيته حتى أقامت وزارة الأوقاف الدعوى رقم ٩٢٣ سنة ١٩٤٣ مدنى جزئى دمياط تطالبهم فيها بريع الأرض المقام عليها المنزل بدعوى أنها تدخل فى وقف رضوان الشوربجى الخيرى على الحرمين الشريفين ، وإنتهى الطاعنون إلى طلب القضاء بتثبيت ملكيتهم لهذه الأرض ومسطحها ٩٦,١٥ مترا مربعا ، وما عليها من بناء وكف منازعة وزارة الأوقاف ، دفعت وزارة الأوقاف الدعوى بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها فى الدعوى رقم٩٢٣ سنة١٩٤٣ مدنى جزئى دمياط التى سبق أن أقامتها ضد الطاعنين بطلب الريع ، وتمسك فيها الطاعنون بالملكية ولكن المحكمة لم تأخذ بدفاعهم وقضت للوزارة بالريع المطالب به ، وفى ٣٠ مايو سنة ١٩٥٧ قضت المحكمة برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى وبندب مكتب خبراء وزارة العدل بالمنصورة لبيان ما إذا كانت الأرض موضوع النزاع تدخل ضمن العقارات الموقوفة بالجهة الشرعية التى تقدمها وزارة الأوقاف وتحقيق وضع يد الطاعنين على هذه الأرض. وإزاء ما نعاه الطاعنون على التقرير المقدم من الخبير من عدم معاينة الأرض موضوع النزاع ، وعدم تحقيق وضع يد سلفهم على هذه الأرض ، قضت المحكمة فى ٧ مارس سنة ١٩٦٣ بندب مكتب خبراء وزارة العدل بدمياط لمعاينة الأرض موضوع النزاع على الطبيعة وتطبيق حجة الوقف وعقد البيع الصادر لمورث الطاعنين فى ١٦ ديسمبر سنة ١٩١٧ على هذه الأرض ، وبيان ما إذا كانت تدخل فى الأعيان الموقوفة ، وتحقيق وضع يد البائعة لمورث الطاعنين والبائع لها وسببه ومظهره . وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت المحكمة فى ١٧ مارس سنة ١٩٦٦ برفض الدعوى . استأنف الطاعنون هذا الحكم بالإستئناف رقم١٨١ سنة١٨ق المنصورة ، ومحكمة إستئناف المنصورة قضت فى ٤ يناير سنة ١٩٦٧ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض فى ٢ مارس سنة ١٩٦٧ ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره أصرت النيابة على هذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعنون بالسببين الأول والرابع منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت فى الأوراق ، وفى بيان ذلك يقولون إنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بتملك العقار موضوع النزاع بالتقادم الطويل بأن وضعوا اليد عليه هم وأسلافهم منذ أكثر من خمسين عاما وهو ما يزيد على المدة اللازمة لتملك أعيان الوقف بالتقادم ، إلا أن الحكم المطعون فيه أطرح هذا الدفاع إستنادا إلى القول " بأن المحكمة لا ترى محلا لبحث توافر الشروط القانونية لوضع اليد ما دام أنه قد بان من أوراق الدعوى المضمومة أن العقار محكر لمورث المدعى عليهم (الطاعنين) ومن قبلهم لنظار وقف رضوان " وهذا الذى قرره الحكم ينطوى على الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت فى الأوراق والقصور فى التسبيب ، إذ ليس فى الأوراق ما يدل على أن الأرض كانت محكرة لمورث الطاعنين ، ولا تكفى حجة الوقف بذاتها للدلالة على ذلك ، وما كان يجوز للمحكمة الاستناد إلى أوراق الدعوى المنضمة أو الحكم الصادر فيها بعد أن رفضت الدفع بعدم جواز نظر الدعوى الحالية إستنادا إلى أنها تختلف عن الدعوى المنضمة موضوعا وسببا .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان يبين من الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أنه بعد أن استعرض دفاع الطرفين وأشار إلى موضوع الدعوى المضمومة رقم ٩٢٣ سنة ١٩٤٣ مدنى جزئى دمياط والدعاوى المنضمة إليها ، أقام قضاءه فيما يتصل بتحكير العقار موضوع النزاع على ما ثبت للمحكمة من تقرير الخبير من أن هذا العقار يدخل فى حجة الوقف التى تستند إليها وزارة الأوقاف ، وما استبان من أوراق الدعوى المضمومة من أنه كان محكرا لمورث الطاعنين ومن قبله لنظار وقف رضوان الذين أقروا بهذه الصفة . لما كان ذلك ، وكان لا تثريب على المحكمة أن تستند فى قضائها إلى أوراق دعوى أخرى كانت مرددة بين ذات الخصوم ، ولو اختلف موضوعها عن النزاع المطروح على المحكمة ، طالما أن تلك الدعوى كانت مضمومة لملف النزاع وتحت بصر الخصوم فيه كعنصر من عناصر الإثبات يتناضلون فى دلالته ، وكان الطاعنون لم يقدموا الدليل على أن المحكمة قد خالفت

الثابت بتلك الأوراق ، فإن نعيهم على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت فى الأوراق يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسببين الثانى والخامس على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون إنهم وجهوا العديد من المطاعن إلى تقارير الخبراء على النحو المبين بصحيفة إستئنافهم ومذكراتهم المقدمة صورها بملف الطعن . ولكن الحكم المطعون فيه أغفل الرد على دفاعهم الثابت بهذه المذكرات مما يعيبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن الطاعنين لم يوردوا فى سبب النعى بيان المطاعن التى وجهوها إلى تقارير الخبراء ووجه قصور الحكم فى الرد عليها ، ولا يغنى عن إيراد هذا البيان فى سبب الطعن أن يقدم الطاعنون صورة صحيفة استئنافهم للحكم الابتدائى أو صورا من مذكراتهم أمام محكمة الاستئناف تاركين لمحكمة النقض مقارنتها بالحكم المطعون فيه لتقف على وجه القصور الذى يشوب الحكم ، ذلك أن المستندات إنما تقدم لهذه المحكمة وعلى ما جرى به قضاؤها لتكون دليلا على أسباب الطعن بعد بيانها بيانا صريحا فى التقرير .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، إذ إطرح دفاع الطاعنين بتملكهم الأرض موضوع النزاع بالتقادم الطويل على الرغم من ثبوت وضع يدهم عليها المدة المكسبة للملكية ، وظهورهم أمام الكافة بمظهر المالك لها وإقامة بناء عليها .

وحيث إن هذا النعى مردود . ذلك أنه لما كان يبين من الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه ، أنه خلص إلى أن الأرض موضوع النزاع كانت محكرة لمورث الطاعنين ومن قبلهم لنظار وقف رضوان على النحو المبين فى الرد على السبب الأول ، وكان من مقتضى عقد الحكر – وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة – أن للمحتكر إقامة ما يشاء من المبانى على الأرض

المحكرة ، وله حق القرار ببنائه حتى ينتهى حق الحكر ، وله ملكية ما أحدثه من بناء ملكا تاما يتصرف فيه وحده أو مقترنا بحق الحكر وينتقل عنه هذا الحق إلى ورثته ، ولكنه فى كل هذا تكون حيازته للأرض المحكرة حيازة وقتية لا تكسبه الملك ، وإذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فى قضائه ، وانتهى إلى أن وضع يد الطاعنين على العقار موضوع النزاع يتسم بالوقتية ، مما لا يجوز معه التحدى بالتقادم المكسب للملكية . فإن ما ينعاه عليه الطاعنون من الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٧ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وإبراهيم علام ، وعدلى مصطفى بغدادى ، وأحمد ضياء الدين حنفى .

(٤٩)

الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٧ القضائية :

(ا) إفلاس . حكم . "حجية الحكم" .

حكم إشهار الإفلاس ينشىء حالة قانونية هى إثبات توقف المحكوم عليه عن دفع ديونه . علانية إجراءات الإعلان عن صدور ذلك الحكم ليكون حجة على الكافة .

(ب) إفلاس . " المعارضة فى حكم إشهار الإفلاس " . حكم . " المعارضة فى الحكم" . معارضة .

تعدى آثار حكم إشهار الإفلاس طرفى الخصومة ، إلى غيرهم ممن تتأثر به مصالحهم . أثره . جواز المعارضة فيه لكل ذى حق .

(ج) استئناف . "الأحكام التى يجوز استئنافها" . إفلاس . معارضة .

جواز استئناف حكم إشهار الإفلاس لمن عارض فيه ورفضت معارضته ، أو أن ينضم إلى أحد المستأنفين أو المستأنف عليهم .

(د) إفلاس . إفلاس شركة التضامن . " أثره " . شركة . شركات أشخاص . شركة تضامن . إفلاس الشركة . ديون.

إشهار إفلاس شركة التضامن يستتبع حتما إفلاس الشركاء المتضامنين فيها ، إغفال الحكم الصادر بإفلاس الشركة النص على شهر إفلاسهم أو بيان أسمائهم ، لا يجعلهم بمنأى عن الإفلاس .

(هـ) حكم . "الطعن فى الحكم . طرق الطعن فى الأحكام" . دعوى . بعض أنواع الدعاوى . دعوى البطلان الأصلية . بطلان . البطلان فى الأحكام . دعوى البطلان الأصلية .

لا سبيل لإهدار الأحكام بدعوى بطلان أصلية ، إذا كان الطعن غير جائز ، أو استغلق ، إلا إذا تجرد الحكم عن أركانه الأساسية .

(و) حكم . انعدام الحكم . دعوى . شروط قبول الدعوى . الصفة . خصومه . شركة . شركات أشخاص . تمثيل الشركة .

إطراح الحكم القول بانعدام صفة من وجهت إليه الدعوى فى تمثيل شركة التضامن وتقريره بأسباب صحيحة قانونا انعقاد الخصومة فى الدعوى . لا انعدام فى الحكم .

١ — ينشىء الحكم بإشهار الإفلاس ، حالة قانونية جديدة هى إثبات توقف المحكوم عليه عن دفع ديونه ، ولذلك فقد رسم له القانون أوضاعا خاصة تكفل له العلانية من حيث إجراءات الإعلان عن صدوره ليكون حجة على الكافة .

٢ — نظرا لما لحكم شهر الإفلاس من آثار تتعدى طرفى الخصومة إلى غيرهم ممن تتأثر به مصالحهم ، أجاز المشرع فى المادة ٣٩٠ من قانون التجارة لكل ذى حق أن يعارض فى هذا الحكم من تاريخ نشره ولصقه باعتبار أن فى ذلك إعلاما للكافة بصدور الحكم .

٣ — يجوز وفقا للقواعد العامة لمن عارض فى حكم إشهار الإفلاس ، ورفضت معارضته أن يستأنف هذا الحكم أو ينضم إلى أحد الخصوم المستأنفين أو المستأنف عليهم فى ذات طلباتهم ، أمام محكمة الإستئناف طبقا لما كانت تقضى به المادة ٤١٢ من قانون المرافعات السابق والمادة ٢/٢٣٦ من قانون المرافعات القائم .

٤ — المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم بإشهار إفلاس شركة التضامن يستتبع حتما إفلاس الشركاء المتضامنين فيها ، إذ أن الشركاء المتضامنين مسئولون فى أموالهم الخاصة عن ديون الشركة ، فإذا وقفت الشركة عن الدفع فمعنى ذلك وقوفهم هم أيضا عنه ، ولا يترتب على إغفال الحكم الصادر بإفلاس الشركة النص على شهر إفلاس الشركاء المتضامنين فيها أو على إغفاله بيان أسمائهم ، أن يظلوا بمنأى عن الإفلاس ، إذ أن إفلاسهم يقع نتيجة حتمية ولازمة لإفلاس الشركة .

٥ — إذ حصر المشرع طرق الطعن فى الأحكام ، ووضع لها آجالا محددة وإجراءات معينة — فإنه وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — يمتنع بحث أسباب العوار التى تلحق بالأحكام إلا عن طريق التظلم منها بطرق الطعن المناسبة لها ، بحيث إذا كان الطعن غير جائز أو كان قد استغلق فلا سبيل لإهدار تلك الأحكام بدعوى بطلان أصلية ، وذلك تقديرا لحجية الأحكام باعتبارها عنوان الحقيقة فى ذاتها . وإنه وإن جاز إستثناء من هذا الأصل العام فى بعض الصور ، القول بإمكان رفع دعوى بطلان أصلية أو الدفع بذلك ، فإن ذلك لا يتأتى إلا عند تجرد الحكم من أركانه الأساسية .

٦ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد عرض لما أثاره الطاعن من القول بانعدام الحكم لإنعدام صفة من وجهت إليه الدعوى فى تمثيل الشركة ، وناقش هذا الدفاع ، وإنتهى إلى إطراحه تأسيسا على ما ساقه بأسبابه ، من أن الذى خوصم عنها ، هو المدير الفعلى لهذه الشركة فهو الذى يقوم بعقد الصفقات وتوقيع الأوراق باسمها ، وبذلك يعتبر شريكا متضامنا ، ويصح تسليمه الأوراق المعلنة للشركة فى مركزها ، وقد تسلم إعلان الدعوى فى مركز الشركة بالفعل ولذلك يكون إعلانها فى الدعوى صحيحا طبقا للمادة ١٤ مرافعات ، فإن الحكم يكون قد قرر بأسباب لا خطأ فيها قانونا انعقاد الخصومة فى هذه الدعوى ، بما ينتفى معه القول بانعدام الحكم الصادر فيها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ١٥٩ سنة ١٩٦٤ إفلاس كلى القاهرة طالبا الحكم بإشهار إفلاس الطاعن والمطعون عليها الثانية باعتبارهما شريكين متضامنين فى شركة هانزا أورينت للسياحة وامتداد آثار الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٩٧ سنة ١٩٦١ إفلاس كلى القاهرة والقاضى بإشهار إفلاس تلك الشركة والشريك المتضامن فيها محمد سعيد نبهان إليهما ، وفى ١٩٦٥/٣/١٧ قضت محكمة القاهرة الابتدائية برفض الدعوى . استأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٤٣ سنة ٨٢ ق القاهرة ، ومحكمة الاستئناف قضت فى ١٩٦٧/١/٣١ بإلغاء الحكم المستأنف وبامتداد آثار الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٩٧ سنة ١٩٦١ إلى المستأنف عليهما — الطاعن والمطعون عليها الثانية — وإشهار إفلاسهما . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت هذا الرأى .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون ، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بعدم حجية الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٩٧ سنة ١٩٦١ إفلاس كلى القاهرة على شركة هانزا أورينت للسياحة لعدم إقامة الدعوى ضد من يمثلانها — الطاعن والمطعون عليها الثانية — وإقامتها ضد محمد سعيد نبهان وهو لا يمثل الشركة ، إذ لايعدو أن يكون شريكا موصيا فيها ، غير أن الحكم أهدر الأثر النسبى لحجية الأحكام بأن اعتبر الحكم الصادر بإشهار إفلاس الشركة حجة عليها وعلى سواها ، وحائزا قوة الأمر المقضى إذ لم يطعن فيه بالمعارضة أو الاستئناف فى المواعيد المقررة بعد تمام إجراءات النشر واللصق ، وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان البين من الحكم المطعون فيه أنه أورد أن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٩٧ سنة ١٩٦١ إفلاس كلى القاهرة قد فصل فى الدفع المبدى من محمد سعيد نبهان بعدم قبول الدعوى وقضى برفضه باعتبار أنه مدير للشركة وشريك متضامن فيها واتبع ذلك بالقضاء بإشهار إفلاس الشركة وذلك الشريك وتأيد هذا الحكم استئنافيا فى الدعوى رقم ٢ سنة ٧٩ ق القاهرة، وأضاف الحكم المطعون فيه إلى ذلك قوله "إن الثابت من ملف الدعوى المضمومة رقم ٢٩٧ سنة ١٩٦١ تجارى كلى إفلاس القاهرة أنه صدر فيها حكم بتاريخ ١٩٦١/١٢/١٩ بإشهار إفلاس شركة هانزا أوريفت للسياحة والشريك المتضامن فيها محمد سعيد نبهان .. وأنه قد تم نشر ذلك الحكم بجريدتى ... فى ١ و ١٩٦٢/١/٢ وتمت إجراءات اللصق فى ٢٣ و ١٩٦٢/١/٢٩ فإنه على فرض أن محمد سعيد نبهان الذى وجهت إليه دعوى الإفلاس باعتباره شريكا متضامنا ومديرا ممثلا للشركة لم تكن له هذه الصفة فى ذلك الوقت وأن صاحب الصفة والممثل القانونى للشركة هما المستأنف عليهما الأولى والثانية ـ الطاعن والمطعون عليها الثانية ـ باعتبارهما المديرين والشريكين المتضامنين، ومع التسليم جدلا أن الشركة لم تعلن بالدعوى إعلانا صحيحا فإن الحكم الصادر بإشهار إفلاسها قد أصبح حائزا لقوة الشىء المحكوم به ويحتج به عليهما وعلى غيرهما، طالما أنها لم تطعن فيه بطريق المعارضة أو الاستئناف فى المواعيد المقررة بعد تمام إجراءات النشر واللصق"، لما كان ذلك وكان الحكم بإشهار الإفلاس ينشىء حالة قانونية جديدة هى إثبات توقف المحكوم عليه عن دفع ديونه، فقد رسم له القانون أوضاعا خاصة تكفل له العلانية من حيث إجراءات الإعلان عن صدوره ليكون حجة على الكافة، ومن أجل هذا نصت المادة ٣٩٠ من قانون التجارة على أن " الحكم بإشهار الإفلاس والحكم الذى يعين فيه لوقوف المفلس عن دفع ديونه، وقت سابق على الحكم بإشهار الإفلاس، تجوز المعارضة فيهما من المفلس فى ظرف ثمانية أيام، ومن كل ذى حق غيره فى ظرف ثلاثين يوما، ويكون إبتداء الميعادين المذكورين من اليوم الذى تمت فيه الاجراءات المتعلقة بلصق الإعلانات ونشرها المبينة فى مادتى ٢١٣ و ٢١٤ " ومفاد ذلك أنه نظرا لما لحكم شهر الإفلاس من آثار تتعدى طرف

الخصومة إلى غيرهم ممن تتأثر به مصالحهم ، أجاز المشرع لكل ذى حق أن يعارض فى هذا الحكم من تاريخ نشره ولصقه باعتبار أن فى ذلك إعلاما للكافة بصدور الحكم ، و يجوز وفقا للقواعد العامة لمن عارض فى حكم إشهار الإفلاس ورفضت معارضته أن يستأنف هذا الحكم أو ينضم إلى أحد الخصوم المستأنفين أو المستأنف عليهم فى ذات طلباتهم أمام محكمة الاستئناف طبقا لما كانت تقضى به المادة ٤١٢ من قانون المرافعات السابق والمادة ٢/٢٣٦ من قانون المرافعات القائم ، لما كان ذلك وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم بإشهار إفلاس شركة التضامن يستتبع حتما إفلاس الشركاء المتضامنين فيها إذ أن الشركاء المتضامنين مسئولون فى أموالهم الخاصة عن ديون الشركة ، فإذا وقفت الشركة عن الدفع فمعنى ذلك وقوفهم هم أيضا عنه ، ولا يترتب على إغفال الحكم الصادر بإفلاس الشركة النص على شهر إفلاس الشركاء المتضامنين فيها أو على إغفاله بيان أسمائهم أن يظلوا بمنأى عن الإفلاس ، إذ أن إفلاسهم يقع كنتيجة حتمية ولازمة لإفلاس الشركة ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد رتب على الحكم السابق صدوره بإفلاس الشركة إمتداد الإفلاس إلى الشريكين المتضامنين الآخرين وهما الطاعن والمطعون عليها الثانية ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى القانون وفى بيان ذلك يقول إن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٩٧ سنة ١٩٦١ إفلاس كلى القاهرة حكم معدوم لصدوره فى خصومة لم توجه إلى صاحب الصفة فيها مما يجرده من كل قوة قانونا ، و يكون خطأ اعتداد الحكم المطعون فيه بذلك الحكم أو افتراض علم الطاعن به لعدم تأثر الشركة المقضى بإشهار إفلاسها بهذا العلم مما يمتد أثره إلى الطاعن بالتبعية و يجيز له التمسك بانعدام الحكم الصادر بإفلاس الشركة ولو بعد فوات مواعيد الطعن فيه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه وقد حصر المشرع طرق الطعن فى الأحكام ووضع لها آجالا محددة و إجراءات معينة ، فإنه – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – يمتنع بحث أسباب العوار التى قد تلحق بالأحكام إلا عن طريق

التظلم منها بطرق الطعن المناسبة لها ، بحيث إذا كان الطعن غير جائز أو كان قد استغلق فلا سبيل لإهدار تلك الأحكام بدعوى بطلان أصلية ، وذلك تقديرا لحجية الأحكام باعتبارها عنوان الحقيقة فى ذاتها . وإنه وإن جاز استثناء من هذا الأصل العام فى بعض الصور القول بإمكان رفع دعوى بطلان أصلية أو الدفع بذلك ، غير أن ذلك لا يتأتى إلا عند تجرد الحكم من أركانه الأساسية ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد عرض لما أثاره الطاعن من القول بانعدام الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٩٧ سنة ١٩٦١ إفلاس كلى القاهرة لانعدام صفة من وجهت إليه الدعوى فى تمثيل الشركة ، وناقش هذا الدفاع وانتهى إلى إطراحه تأسيسا على ما ساقه بأسباب منها قوله " إن الثابت من ملف دعوى الإفلاس أن محمد سعيد نبهان هو المدير الفعلى للشركة فهو الذى يقوم بعقد الصفقات وتوقيع الأوراق باسم الشركة وبذلك يعتبر شريكا متضامنا ويصح تسليمه الأوراق المعلنة للشركة فى مركزها ، وقد تسلم إعلان دعوى الإفلاس فى مركز الشركة بالفعل ولذلك يكون إعلانها فى الدعوى صحيحا طبقا للمادة ١٤ مرافعات " فإن الحكم يكون قد قرر بأسباب لا خطأ فيها قانونا انعقاد الخصومة فى الدعوى رقم ٢٩٧ سنة ١٩٦١ مما ينتفى معه القول بانعدام الحكم الصادر فيها ، ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب غير سديد .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون قائلا فى بيان ذلك إن الديون التى أشهر إفلاس الشركة للتوقف عن دفعها ديون شخصية فى ذمة محمد سعيد نبهان لا تسأل عنها الشركة فضلا عن أن بعضها لاحق على تاريخ حل الشركة .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه — إن صح — فإنما يكون توجيهه إلى الحكم الصادر بشهر إفلاس الشركة والذى أصبح نهائيا فى حق الطاعن على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الأول لا إلى الحكم المطعون فيه الذى قضى صحيحا — وعلى ما تقدم — بامتداد أثر إفلاس الشركة إلى الشريكين المتضامنين فيها ، وهما الطاعن والمطعون عليها الثانية ، ويكون النعى على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٨ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : جودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق وعثمان حسين عبد الله .

(٥٠)

الطعن رقم ٧١ لسنة ٣٣ القضائية :

(أ ، ب) ضرائب . " الضريبة العامة على الايراد " . وعاء الضريبة .

(أ) الضريبة العامة تفرض على ما يقتضيه الممول من إيراد سنوى صاف يجاوز حد الإعفاء ويملك التصرف فيه . ولو لم يكن مالكا لمصدره .

(ب) تحديد إيراد الأطيان الزراعية ، الأصل فيه أن يكون حكميا . شرطه . تحقق وجود الإيراد وثبوت أحقية الممول فى الحصول عليه .

١ — النص فى الفقرة الأولى من المادة السادسة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ — بشأن الضريبة العامة على الإيراد — بعد تعديلها بالقانون رقم ٣١٨ لسنة ١٩٥١ على أنه "تسرى الضريبة على المجموع الكلى للإيراد السنوى الصافى الذى حصل عليه الممول خلال السنة السابقة .." يدل على أن الشارع — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة[1] — قصد فرض الضريبة العامة على ما يقتضيه الممول من إيراد سنوى صاف يجاوز حد الإعفاء ويملك التصرف فيه ، ولو لم يكن مالكا لمصدره .

٢ — متى كان الثابت أن الأطيان موضوع محضر التسليم المؤرخ ١٩٥٤/٣/٣٠ لم تكن فى وضع يد الطاعن (الممول) حتى تسلمها فى ١٩٥٤/٣/٣٠ نفاذ للحكم الصادر لصالحه ، فإن الإيراد الناتج منها حتى تاريخ التسليم لا يدخل فى وعاء الضريبة العامة للطاعن لأنه لم يحصل عليه ، أما ما رسمه القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ فى المادة السادسة منه من جعل الأصل فى تحديد إيراد الأطيان الزراعية أن يكون حكميا بحسب القيمة الإيجارية المتخذة أساسا لربط الضريبة ما لم يطلب الممول إجراء

---

(١) نقض ١٩٧١/١٢/٢٩ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٢ ص ١١٤٩

التحديد على الأساس الفعلى بشرائط معينة ، إنما يقصد به — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة[1] — بيان كيفية تحديد الإيراد الخاضع للضريبة العامة عند تحقق وجوده ، وثبوت أحقية الممول فى الحصول عليه ، بحيث إذا انتفى ذلك فلا مجال لاستحقاق الضريبة والتذرع بحكم تلك المادة . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وقرر أن الطاعن يسأل عن الإيراد الناتج من هذه الأطيان لأنه مالك لها ، ولأن تقدير إيرادها حكما هو الطريق الذى رسمه المشرع فى تحديد إيراد الأطيان الزراعية ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مأمورية ضرائب المنصورة قدرت صافى إيراد الطاعن الخاضع للضريبة العامة على الإيراد عن السنوات من سنة ١٩٥٠ إلى سنة ١٩٥٤ بالمبالغ الآتية على التوالى ١٩١٣ ج و ٨٤٥ م ، ٢١٢٣ ج و ٥٦٩ م ، و ٢١٢٣ ج و ٥٦٩ م ، ١٧٠٩ ج و ٤٥٣ م ، ١٧٢٧ ج و ٦٧١ م ، وإذ اعترض وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى قررت بتاريخ ١٨/١/١٩٦٠ رفض الطعن وتأييد تقديرات المأمورية ، فقد أقام الدعوى رقم ٨٤ سنة ١٩٦٠ تجارى المنصورة الإبتدائية بالطعن فى هذا القرار طالبا إلغاءه واعتبار إيراده خلال سنوات النزاع دون حد الإعفاء ، وبتاريخ ٢٩/١١/١٩٦١ حكمت المحكمة برفض الدعوى وتأييد القرار المطعون فيه . استأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٩١ سنة ١٤ ق تجارى المنصورة طالبا الحكم ببطلانه وإلغاء قرار لجنة الطعن وإعتبار إيراده خلال سنى النزاع دون حد الإعفاء . وبتاريخ ٢٥/١٢/١٩٦٢ حكمت المحكمة ببطلان الحكم المستأنف لعدم إيداع مسودته فى الميعاد القانونى وبرفض الطعن وتأييد قرار اللجنة . طعن الطاعن

---

(١) نقض ٢٩/١٢/١٩٧١ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٢ ص ١١٤٩

فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق ، ويقول بيانا لذلك إن الحكم اعتبر إيراد الأطيان البالغ مساحتها ٤٤ ف و ١٩ ط و ٢٣ س والمكلفة باسم ورثة على عابدين الكبير بناحية سلكا مركز المنصورة ضمن وعاء الضريبة العامة تأسيسا على أنه كان يضع اليد عليها خلال سنوات النزاع ، فى حين أن وضع يده على القدر المذكور كان بصفته وكيلا عن المالكة المرحومة نجيبة على عابدين حتى وفاتها فى ١٩٥٢/٥/١ ثم أصبحت يده يد مغتصب بعد هذا التاريخ بالنسبة لما زاد على نصيبه بالميراث البالغ قدره ٤ ف و ٧ ط و ٩ س ، وقد نازعه باقى الورثة بشأن أنصبتهم فى هذه الأطيان مما دعا إلى فرض الحراسة القضائية عليها وتعيينه حارسا فى سنة ١٩٥٥ ، ثم حكم لبعض هؤلاء الورثة بتثبيت ملكيتهم لما ورثوه وتسليمه إليهم فى الدعوى رقم ٢٩٧ سنة ١٩٥٦ مدنى المنصورة الإبتدائية وإستئنافها رقم ١٠٧ سنة ١٠ق المنصورة، فرفعوا الدعوى رقم ١٠٦٥ سنة ١٩٥٩ المنصورة الإبتدائية لمطالبته بنصيبهم فى الريع من تاريخ وفاة المورثة إلى أن عين هو حارسا على الأطيان ، مما مؤداه أنه لم يكن له حق التصرف فى الإيراد الذى حصل عليه منها حتى تسرى عليه الضريبة العامة .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان النص فى الفقرة الأولى من المادة السادسة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بعد تعديلها بالقانون رقم ٢١٨ لسنة ١٩٥١ على أنه "تسرى الضريبة على المجموع الكلى للإيراد السنوى الصافى الذى حصل عليه الممول خلال السنة السابقة" . يدل على أن الشارع — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — قصد فرض الضريبة العامة على مايقتضيه الممول من إيراد سنوى صاف يجاوز حد الإعفاء ويملك التصرف فيه ولو لم يكن مالكا لمصدره ، ولما كان الثابت من الأوراق أن الطاعن لم يتمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأنه كان وكيلا عن المالكة للأطيان المكلفة باسم ورثة على عابدين الكبير حتى وفاتها فى ١٩٥٢/٥/١ ، بل الثابت

من دفاعه فى كافة مراحل النزاع أنه وافق على احتساب الإيراد الناتج من تلك الأطيان ضمن إيراده الخاضع للضريبة عن هاتين السنتين ، وكان البين من حكم الحراسة الصادر فى الدعوى رقم ١١٤ سنة ١٩٥٥ مدنى مركز المنصورة أن الحراسة لم تفرض على الأطيان المذكورة إلا فى ١٩٥٦/١/١٢ أى بعد انتهاء سنوات المحاسبة ، كما ثبت من الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٩٧ سنة ١٩٥٦ مدنى المنصورة الابتدائية واستئنافها أنه لم يحكم بتثبيت ملكية الورثة لأنصبتهم فى هذه الأطيان و بتسليمها لهم إلا فى ١٩٦٠/٣/٣ ، لما كان ذلك فإن الطاعن يكون هو واضع اليد على الأطيان المشار إليها خلال تلك السنوات وحصل على الإيراد الناتج منها ، وكان يملك التصرف فيه ، و يكون الحكم المطعون فيه إذ اعتبره ضمن إيراد الطاعن الخاضع للضريبة العامة فى سنوات النزاع قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، و يكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ذلك أنه قضى بمسئولية الطاعن عن الضريبة العامة على إيراد الأطيان البالغ مساحتها ٤٠ف و ٥ ط و ١٦س المكلفة باسم عبد العظيم حسن عابدين وآخرين بناحية سلكا مركز المنصورة باعتباره مالكا لها ولأنه يتعين اتباع طريقة التقدير الحكمى فى تحديد إيراد الأطيان ، فى حين أنه لم يحصل على إيراد من هذه الأطيان لأنها كانت فى وضع يد آخرين ، وقام نزاع بشأنها فرفع دعوى بملكيتها ولم يتسلمها بعد أن حكم لصالحه إلا فى ١٩٥٤/١/٣٠ ، و بالتالى فلا تجوز محاسبته عن الإيراد الناتج منها إلا من بداية هذا التاريخ .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن مفاد نص الفقرة الأولى من المادة السادسة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ على ماسلف بيانه أن الضريبة العامة لاتفرض إلا على ما يحصل عليه الممول من إيراد سنوى صاف يجاوز حد الإعفاء و يملك التصرف فيه ، ولما كان الثابت من محضر التسليم المؤرخ ١٩٥٤/٣/٣٠ " المستند رقم ٣٣ من الملف الفردى " أن الأطيان موضوع هذا المحضر لم تكن فى وضع يد الطاعن حتى تسلمها فى ١٩٥٤/٣/٣٠ نفاذا للحكم الصادر لصالحه ، فإن الإيراد الناتج منها حتى تاريخ التسليم لا يدخل فى وعاء

الضريبة العامة للطاعن لأنه لم يحصل عليه . لما كان ذلك وكان ما رسمه القانون فى المادة السادسة سالفة الذكر من جعل الأصل فى تحديد إيراد الأطيان الزراعية أن يكون حكميا بحسب القيمة الإيجارية المتخذة أساسا لربط الضريبة ما لم يطلب الممول إجراء التحديد على الأساس الفعلى بشرائط معينة إنما يقصد به — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — بيان كيفية تحديد الإيراد الخاضع للضريبة العامة عند تحقق وجوده وثبوت أحقية الممول فى الحصول عليه ، بحيث إذا انتفى ذلك فلا مجال لا ستحقاق الضريبة والتذرع بحكم تلك المادة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقرر أن الطاعن يسأل عن الإيراد الناتج من هذه الأطيان لأنه مالك لها ولأن تقدير إيرادها حكما هو الطريق الذى رسمه المشرع فى تحديد إيراد الأطيان الزراعية ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

وحيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم اعتمد القيمة الإيجارية التى حددتها مأمورية الضرائب للأطيان البالغ مساحتها ٤٠ ف و ٥ط و ١٦ س واعترض الطاعن على ذلك لأن هذه القيمة احتسبت بطريقة جزافية على أقصى قيمة إيجارية للفدان فى المنطقة التى تقع بها هذه الأطيان ، وقدم شهادة رسمية ببيان الأموال الأميرية المربوطة عليها حتى يمكن تحديد القيمة الإيجارية ، غير أن الحكم أغفل هذا المستند وقرر أن الطاعن لم يقدم دليلا يؤيد اعتراضه وهو ما يعيبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه لما كانت الفقرة الثالثة من المادة السادسة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ تقضى بأن يكون تحديد إيراد الأطيان الزراعية على أساس القيمة الإيجارية التى اتخذت أساسا لربط ضريبة الأطيان بعد خصم ٢٠ ٪ مقابل جميع التكاليف ، ولما كان يبين من الاطلاع على مذكرات المأمور الفاحص المؤرخة ١٩٥٦/٣/٢٠ ، ١٩٥٦/٤/٢٦ أنه احتسب القيمة الإيجارية للأطيان البالغ مساحتها ٤٠ف و ٥ط و ١٦ س — وهى المكلفة باسم الغير — على أساس أقصى قيمة إيجارية وهى ٣٢ج ، وكان الطاعن قد اعترض على هذا التقدير لأنه احتسب بطريقة جزافية ، واستدل على صحة دفاعه بالشهادة الرسمية المؤرخة ١٩٥٨/٧/٢ ببيان الأموال

الأميرية المربوطة على هذه الأطيان" مستند رقم ٤ من حافظة الطاعن رقم ٣٦ بالملف الفردى" وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه خلا من الإشارة إلى هذا المستند، واكتفى بالقول بأن الطاعن لم يقدم ما يؤيد دفاعه وأن المأمورية قدرت القيمة الإيجارية للأطيان المذكورة على أساس الضريبة المربوطة عليها فإنه يكون قد شابه قصور يبطله بما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

وحيث إن السبب الرابع يتحصل فى النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق ، ذلك أن الحكم رد على ما تمسك به الطاعن من حقه فى خصم الأموال الأميرية المسددة بأن المأمورية قامت بخصم هذه الأموال، فى حين أن المأمورية لم تخصم شيئا فى السنوات ١٩٥٠، ١٩٥١، ١٩٥٢ ثم لم تخصم جميع الأموال المسددة فى سنتى ١٩٥٣ و ١٩٥٤ ، رغم أنه قدم شهادتين رسميتين ببيان الأموال المستحقة على الأطيان المكلفة باسم ورثة على عابدين الكبير و باسم عبد العظيم حسن عابدين وآخرين وما سدد من هذه الأموال سنويا (المستندات أرقام ٣ و ٤ من حافظة الطاعن بالملف الفردى) . وكذلك الشأن بالنسبة للقدر الثالث ومساحته ٦ ف و ٤ س المكلف باسم الطاعن ، فقد قدم ورد المال الخاص به من سنة ١٩٥٤ وثبت منه أنه لا توجد متأخرات قبل تلك السنة ، كما ثبت بنهاية الشهادة الرسمية رقم ٤ سالفة الذكر أنه كان يسدد الأموال الأميرية عن هذا القدر سنويا ، و إذ لم يلتفت الحكم إلى هذه المستندات ، وقرر أن جميع الأموال الأميرية المسددة قد خصمت ، فإنه يكون قد شابه قصور فى التسبيب وخالف الثابت بالأوراق .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه لما كان الثابت من صحيفة الإستئناف أن الطاعن تمسك فى دفاعه بأن المأمورية لم تخصم الأموال الأميرية المسددة طبقا للشهادتين الرسميتين وأوراد المال التى قدمها ، وكان الثابت من الإطلاع على الشهادتين الرسميتين المؤرختين ١٩٥٨/٧/٢ (المستندات ٣ و ٤ من حافظة الطاعن رقم ٣٦ من الملف الفردى) ، أن الطاعن سدد مبالغ لحساب الأموال الأميرية عن الأطيان المكلفة باسم على عابدين الكبير وكذلك الأطيان المكلفة باسم عبد العظيم حسن عابدين وآخرين فى بعض سنوات النزاع ، وكان يبين من مذكرة المأمور الفاحص المؤرخة ١٩٥٧/٢/٢٦ أن هـــذه المبالغ لم تخصم

من إيراد الطاعن ، كما أنه ورد بنهاية الشهادة رقم ٤ أنه بالنسبة للقدر البالغ مساحته ٦ ف والمكلف باسم الطاعن فإن أمواله مسددة بالأوراد سنويا ، هذا إلى أن الطاعن قدم ضمن مستنداته بالملف الفردى ورد المال عن الأطيان المكلفة باسمه والبالغ مساحتها ٥ ف و ٢٣ ط و ٦ س يفيد سداد مبلغ ٢٦ ج و ٩٧٤ م فى سنة ١٩٥٤ (مستند رقم ٦ من الحافظة رقم ٣٦) ، و إذ لم يتحدث الحكم عن هذه المستندات التى قدمها الطاعن تأييدا لصحة دفاعه بأنه سدد أموالا أميرية لم تخصم من إيراده فى سنوات النزاع ولم يعن الحكم ببحثها ، وقرر فى عبارة مجملة أن الأموال المسددة قد خصمت فإنه يكون مشو با بالقصور ومخالفا الثابت بالأوراق بما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص أيضا .

جلسة ٨ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وحامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق ، وعثمان حسين عبد الله .

(٥١)

الطعن رقم ١٥٢ لسنة ٣٤ القضائية :

(ا) ضرائب . "ضريبة الأرباح التجارية" . "الطعن فى الربط الضريبى" .

وجوب الطعن فى تقديرات مصلحة الضرائب فى خلال الميعاد المحدد قانونا . سواء كان الطعن متعلقا بالأرقام التى حددتها للأرباح ، أو بمبدأ فرض الضريبة فى ذاته .

(ب) إثبات . "الإحالة إلى التحقيق" . محكمة الموضوع . "سلطتها فى الإثبات" .

محكمة الموضوع لا تلتزم بإجابة الخصوم إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق ، متى رأت من أدلة الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها .

١ — مؤدى نصوص المواد ٤٧ و ٦/٤٥ و ١/٥٢ و ٥٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ أن المشرع فى حالة ربط الضريبة بطريق التقدير حدد ميعادا للطعن فى تقديرات مصلحة الضرائب سواء كان الطعن متعلقا بالأرقام التى حددتها للأرباح أو بمبدأ فرض الضريبة فى ذاته ، بحيث إذا أخطر الممول بالتقدير ، فإنه يتعين عليه أن يقدم طعنه عليه فى غضون الشهر الذى حددته المادة ٥٢ من القانون أيا كان سبب الطعن ، وعندئذ يكون له أن يدلى بأوجه دفاعه ودفوعه ، فإذا فوت هذا الميعاد فقد أغلق أمامه باب الطعن ، وأصبح الربط نهائيا . وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وقرر أنه كان يتعين على الطاعن أن يطعن أمام اللجنة على تقديرات المصلحة فى الميعاد حتى يتمكن

من إثبات دفاعه بعدم مزاولته نشاطا تجاريا ، ورتب الحكم على ذلك القضاء برفض الطعن على قرار اللجنة الذى أصدرته بعدم قبول الطعن شكلا لتقديمه بعد الميعاد ، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون .

٢ — طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق ، ليس حقا للخصوم يتحتم على المحكمة إجابتهم إليه فى كل حال ، بل هو أمر متروك لتقدير محكمة الموضوع ، ولها ألا تجيب الخصم إليه متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة التى استندت إليها ما يكفى لتكوين عقيدتها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مأمورية ضرائب ديروط قدرت صافى أرباح الطاعن عن استغلال ماكينة حرث بناحية ديروط الشريف بمبلغ ٥٠٤ ج عن سنة ١٩٥٣ واتخذتها أساسا لربط الضريبة عليه عن سنة ١٩٥٤ تطبيقا للقانون رقم ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ ، كما قدرت أرباحه من هذا النشاط بنفس المبلغ عن كل من السنوات من ١٩٥٥ إلى ١٩٥٧ ، وأرسلت إليه المأمورية بتاريخ ١٩٥٩/٣/١٧ كتابا موصى عليه بعلم الوصول لإخطاره بهذه التقديرات على النموذج رقم ١٩ ضرائب وارتد إليها المظروف مؤشرا عليه بعبارة " رفض الاستلام وأبى التأشير عليه " ، وإذ اعترض الطاعن بتاريخ ١٩٥٩/١٠/٨ وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن وأصدرت اللجنة قرارها بتاريخ ١٩٦٠/٣/٢٤ بعدم قبول الطعن شكلا لتقديمه بعد الميعاد القانونى ، فقد أقام الدعوى رقم ١٥٧ سنة ١٩٦٠ تجارى أسيوط الإبتدائية ضد مصلحة الضرائب بالطعن فى هذا القرار طالبا إلغاءه والحكم بقبول الطعن شكلا وإعادة الأوراق إلى اللجنة للفصل فى الموضوع .

وبتاريخ ١٩٦١/١٢/٢٠ حكمت المحكمة برفض الطعن وتأييد قرار اللجنة . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف أسيوط طالبا إلغاءه والحكم له بطلباته ، وقيد هذا الإستئناف برقم ٣٨ سنة ٣٧ق تجارى ، وبتاريخ ١٩٦٤/٢/٦ حكمت المحكمة برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على سببين ينعى الطاعن بالسبب الثانى منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع ، ويقول الطاعن بيانا لذلك إنه تمسك أمام محكمة الإستئناف بأنه لا يزاول نشاطا تجاريا لأنه اشترى ماكينة الحرث لإستعمالها فى زراعته الخاصة ، وأنه لذلك لا يخضع لأحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ولا للمواعيد والإجراءات التى نظمها هـذا القانون ، إلا أن المحكمة لم تحقق هذا الدفاع وردت عليه بأن مأمورية الضرائب إذ اعتبرت نشاط الطاعن تجاريا وأخطرته بالتقديرات التى ربطت عليه بالنموذج رقم ١٩ ، فإنه كان يتعين عليه أن يطعن عليها فى الميعاد سواء كان يستغل ماكينة الحرث فى زراعته الخاصة أو فى النشاط التجارى ، فى حين أنه لو صح دفاع الطاعن ، فإنه لا يخضع لقانون الضرائب ، وهو ما يعيب حكمها بالخطأ فى تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ، ذلك أن النص فى المادة ٤٧ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ على أنه "فيما يتعلق بالربط والتقدير يسرى على سائر الممولين ما يسرى على الشركات المساهمة من الأحكام المبينة فى المادة ٤٥ من هذا القانون" والنص فى الفقرة السادسة من المادة ٤٥ من القانون المذكور "على أنه إذا امتنعت الشركة عن تقديم الإقرار أو المستندات أو البيانات المنصوص عليها فى المادتين ٤٣ ، ٤٤ ، وكذلك إذا لم ترد الشركة على ما طلبته المصلحة من ملاحظات على التعديل أو التصحيح ، قدرت المصلحة الأرباح وربطت الضريبة وفقا لهذا التقدير ، وتكون الضريبة واجبة الأداء فورا وإنما يكون للشركة أن تطعن فى التقدير وفقا للإجراءات المنصوص عليها

فى المـادة ٥٢" والنص فى الفقرة الأولى من المـادة ٥٢ على أنه "للممول خلال شهر من تاريخ إخطاره بربط الضريبة فى الحالتين المنصوص عليهما فى الفقرتين الرابعة والسادسة من المـادة ٤٥ أن يطعن فى الربط وإلا أصبح غير قابل للطعن فيه" والنص فى المـادة ٥٣ على أنه "تختص لجان الطعن بالفصل فى جميع أوجه الخلاف بين الممول والمصلحة"، يدل على أن المشرع فى حالة ربط الضريبة بطريق التقدير حدد ميعادا للطعن فى تقديرات مصلحة الضرائب سواء كان الطعن متعلقا بالأرقام التى حددتها للأرباح أو بمبدأ فرض الضريبة فى ذاته، بحيث إذا أخطر الممول بالتقدير، فإنه يتعين عليه أن يقدم طعنه عليه فى غضون الشهر الذى حددته المـادة ٥٢ من القانون أيا كان سبب الطعن، وعندئذ يكون له أن يدلى بأوجه دفاعه ودفوعه، فإذا فوت هـذا الميعاد فقد أغلق أمامه باب الطعن وأصبح الربط نهائيا. ولمـا كان الثابت فى الدعوى أن مأمورية ضرائب ديروط أخطرت الطاعن بتقديراتها لأرباحه عن نشاطه فى استغلال ماكينة الحرث عن المدة من ١٩٥٣ إلى ١٩٥٧ فكان لزاما عليه أن يقدم طعنه على هذه التقديرات فى الميعاد الذى حدده القانون أيا كان سبب الطعن ولو كان مبنيا على منازعته فى مبدأ خضوعه للضريبة. وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقرر أنه كان يتعين على الطاعن أن يطعن أمام اللجنة على تقديرات المصلحة فى الميعاد حتى يتمكن من إثبات دفاعه بعدم مزاولته نشاطا تجاريا، ورتب الحكم على ذلك القضاء برفض الطعن على قرار اللجنة الذى أصدرته بعدم قبول الطعن شكلا لتقديمه بعد الميعاد، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون، ويكون النعى عليه بهذا السبب فى غير محله.

وحيث إن السبب الأول يتحصل فى النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب، ويقول الطاعن فى بيان ذلك إنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأنه لم يعلم بالخطاب الموصى عليه المرسل إليه من مصلحة الضرائب تخطره فيه بتقديراتها لأرباحه ولم يرفض تسلم هذا الخطاب، لأنه كان فى ذلك الحين مريضا بمستشفى الدكتور أديب مرقس بملوى، كما قدم شهادة إدارية من عمدة ومشايخ بلدته ديروط الشريف بأن عامل البريد الذى كان موجودا فى تاريخ إرسال الخطاب كان يهمل فى تسليم الخطابات إلى أصحابها، وطلب إحالة الدعوى

إلى التحقيق لإثبات هذا الدفاع ، غير أن المحكمة لم تجبه إلى طلبه مما يعيب حكمها بالقصور .

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أن الحكم المطعون فيه قد أورد في هذا الخصوص " إن المستأنف ـ الطاعن ـ لم يبد هذا الدفاع أمام محكمة أول درجة بل اكتفى بقوله بأنه لا يخضع لقوانين الضرائب وإجراءاتها ومواعيد الطعن ، لأنه لا يباشر عملا تجاريا بل زراعيا لا يخضع للضريبة على الأرباح التجارية، وهو لم يتقدم بهذا الدفاع إلا متأخرا أمام هذه المحكمة ، وهو ما يستفاد منه بأنه دفاع غير جدى وإلا لأبداه أمام لجنة الطعن أو أمام محكمة أول درجة . هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإن الشهادة العرفية الصادرة من العمدة ومشايخ ديروط الشريف لا تتضمن أية إشارة بأنه لم يكن موجودا بموطنه بديروط الشريف في ١٩٥٩/٣/١٩ يوم وصول الخطاب والتأشير عليه من عامل البريد بأن المستأنف رفض الاستلام كما وأن الشهادة الصادرة من الدكتور أديب مرقس بشاى بملوى لا تفيد أكثر من أنه كان مريضا بروماتزم مفصلي ووقع الكشف عليه في ١٠ مارس سنة ١٩٥٩ ومكث بالفراش للراحة التامة والعلاج حتى ٢٨ مارس سنة ١٩٥٩ ولم يرد بهذه الشهادة أنه دخل المستشفى بملوى لدى الدكتور أديب مرقس بشاى ، ومما يزيد الأمر وضوحا ، وأن المستأنف كان موجودا فعلا وقت الإعلان ، أن عامل البريد لم يقرر فقط على الغلاف بأن المستأنف رفض الاستلام بل أضاف بأنه قد أبى التأشير ، أى أنه امتنع عن الاستلام والتأشير على الغلاف بهذا الامتناع ، ومن كل ذلك يبين أن الدفاع المؤسس على أنه لم يكن موجودا وقت الإعلان بموطنه ، وبأنه كان مريضا بمستشفى الدكتور أديب مرقس بشاى ما هو إلا محاولة أثارها لأول مرة أمام هذه المحكمة توصلا منه إلى إلغاء الحكم المستأنف وقبول طعنه أمام اللجنة شكلا" . لما كان ذلك ، وكان طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق ليس حقا للخصوم يتحتم على المحكمة إجابتهم إليه في كل حال بل هو أمر متروك لتقدير محكمة الموضوع، ولها ألا تجيب الخصوم إليه متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة التي استندت إليها ما يكفي لتكوين عقيدتها وكانت الأسباب التي أوردتها المحكمة سائغة وتؤدى إلى ما انتهت إليه في هذا الصدد فإن النعي على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٨ من مارس سنة ١٩٧٢

برئاسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : جودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق ، وعثمان حسين عبد الله .

(٥٢)

الطعن رقم ٢٣٩ لسنة ٣٤ القضائية :

ضرائب . " نطاق الطعن أمام المحكمة " .

الطعن فى الربط على سنة معينة لا يمتد إلى غيرها من السنوات . تقديم الطاعن مذكرة أمام المحكمة بعد انقضاء ميعاد الطعن . تضمينها الطعن فى الربط على فترة لم تشملها صحيفة الطعن . اعتبار قرار اللجنة بشأنها نهائيا .

تقضى المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديلها بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٢ بأن لكل من مصلحة الضرائب والممول الطعن فى قرار اللجنة أمام المحكمة الابتدائية فى خلال شهر من تاريخ إعلانه بهذا القرار . وإذ كانت السنة المالية من ناحية الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية تعتبر وحدة قائمة بذاتها ، ولا يمتد الطعن فى الربط على سنة معينة إلى غيرها من السنوات المتقدمة عليها أو التالية لها . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على صحيفة الطعن أمام محكمة أول درجة أن المطعون عليه (الممول) قصر طعنه فى قرار اللجنة على ماقررته من تطبيق قاعدة الربط الحكمى على سنتى ١٩٥٤/٥٣ و ١٩٥٥/٥٤ ، ولم يضمن الصحيفة الطعن على هـذا القرار فى شأن الفترة من ١٩٥٢/١٠/٢١ إلى ١٩٥٣/١/٣١ ولكنه طعن عليه بهذا الخصوص فى مذكرته التى قدمها إلى محكمة أول درجة بعـد انقضاء الميعاد الذى حددته المادة ٥٤ سالفة الذكر ، فإن قرار اللجنة بشأن هذه الفترة يكون نهائيا .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليه يمتلك ورشة للملابس الجاهزة واتخذت مأمورية ضرائب المنشية أرباحه فى سنة ١٩٥٠/١٩٥١ وقدرها ٩٠١,١ج أساسا لربط الضريبة عليه فى الفترة من ١٩٥٢/١٠/٢١ إلى ١٩٥٣/١/٣١، وفى سنة ١٩٥٣ و ١٩٥٤ طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ والقانون رقم ٥٨٧ سنة ١٩٥٤ وحددت أرباحه فى سنة ١٩٥٤/١٩٥٥ بمبلغ ٦٢٠ج بطريق التقدير ، وإذ اعترض وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن وأصدرت قرارها فى ١٩٥٩/٤/٢٩ برفض الطعن ، فقد أقام الدعوى رقم ٦٠٢ سنة ١٩٥٩ تجارى الإسكندرية بالطعن فى هذا القرار طالبا الحكم ببطلانه فيما يتعلق بسنتى ١٩٥٤/٥٣ و ١٩٥٥/٥٤ وإعادة الملف إلى اللجنة للفصل فى الموضوع من جديد ، وفى ١٩٦٠/٤/٢٥ قدم مذكرة طلب فيها الحكم بإلغاء قرار اللجنة والقضاء باعتماد نتيجة عملياته فى المدة من ١٩٥٢/١١/١ إلى ١٩٥٣/١/٣١ وسنتى ١٩٥٤/١٩٥٣ و ١٩٥٥/٥٤ على أساس ٣٧ج و ٤١٤ م خسارة و ١١٩ ج و ٨١٨ م أرباح و ١٨ج و ٦٥٩ م خسارة على التوالى ، وببطلان تقدير المأمورية لأرباح الفترة من ١٩٥٢/١١/١ إلى ١٩٥٣/١/٣١ وسنة ١٩٥٤/٥٣ لأنها اتخذت الأرباح المقدرة لحصته فى شركة الملابس الأهلية أساسا للربط فى الفترتين المذكورتين، مع أن هذه الشركة صفيت إعتبارا من ١٩٥٢/١٠/٢٠، وأصبحت المنشأة فردية باسم المطعون عليه فى تلك المدة مما لا محل معه لتطبيق قاعدة الربط الحكمى . وبتاريخ ١٩٦٠/٥/١٦ حكمت المحكمة (أولا) بإلغاء قرار اللجنة فيما قضى به من اتخاذ أرباح سنة ١٩٥٠/١٩٥١ أساسا للربط عليه فى الفترة من ١٩٥٢/١٠/٢١ إلى ١٩٥٣/١/٣١ وفى سنة ١٩٥٣/١٩٥٤ (ثانيا) بندب مكتب خبراء وزارة العدل لفحص دفاتر

وحسابات المنشأة عن سنة ١٩٥٥/١٩٥٤ وأداء المأمورية المبينة بمنطوق هذا الحكم. إستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة استئناف الإسكندرية طالبة إلغاءه فيما قضى به من إلغاء قرار اللجنة باتخاذ أرباح المطعون عليه فى سنة ١٩٥١/٥٠ أساسا للربط فى الفترة من ١٩٥٢/١٠/٢١ إلى ١٩٥٣/١/٣١ والقضاء بعدم قبول الطعن فيما يتعلق بهذه الفترة لرفعه بعد الميعاد ، وقيد هذا الإستئناف برقم ١٥٩ سنة ١٨ ق تجارى . وبتاريخ ١٩٥٤/٢/١١ حكمت المحكمة برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم و بالجلسة المحددة لنظر الطعن إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت بالأوراق والخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم أقام قضاءه برفض الدفع بعدم قبول الطعن فى قرار اللجنة فيما يتعلق بتحديد أرباح المطعون عليه فى الفترة من ١٩٥٢/١٠/٢١ الى ١٩٥٣/١/٣١ تأسيسا على أن المطعون عليه طلب ذلك فى صحيفة الطعن ، وأن هذه الطلبات جاءت مطابقة للمادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، هذا فى حين أن الثابت أن المطعون عليه لم يضمن صحيفة الطعن أى طلب بشأن الفترة سالفة الذكر ، بل قصر طلباته فى الصحيفة على الطعن فى قرار اللجنة بالنسبة لسنتى ١٩٥٤/١٩٥٣ و ٥٥/٥٤ ولم يثر الطعن فى تلك الفترة إلا فى مذكرته المقدمة إلى محكمة أول درجة فى ١٩٦٠/٤/٢٥ ، مع أنه كان قد أعلن بقرار اللجنة فى ١٩٥٩/٥/١٩ فيكون طعنه بالنسبة للفترة المذكورة غير مقبول لرفعه بعد انقضاء الميعاد، وهو ما يعيب الحكم بمخالفة الثابت بالأوراق والخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه لما كانت المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديلها بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٢ تقضى بأن لكل من مصلحة الضرائب والممول الطعن فى قرار اللجنة أمام المحكمة الابتدائية فى خلال شهر من تاريخ إعلانه بهذا القرار ، وكانت السنة المالية من ناحية الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية تعتبر وحدة قائمة بذاتها، ولا يمتد الطعن فى الربط

على سنة معينة إلى غيرها من السنوات المتقدمة عليها أو التالية لها ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على صحيفة الطعن أمام محكمة أول درجة أن المطعون عليه قصر طعنه فى قرار اللجنة المعلن إليه فى١٩/٥/١٩٥٩ على ماقررته من تطبيق قاعدة الربط الحكمى على سنتى ٥٣/٥٤ و ٥٤/٥٥ ولم يضمن الصحيفة الطعن على هذا القرار فى شأن الفترة من ٢١/١٠/١٩٥٢ إلى ٣١/١/١٩٥٣ ولكنه طعن عليه بهذا الخصوص فى مذكرته التى قدمها إلى محكمة أول درجة بتاريخ ٢٥/٤/١٩٦٠ أى بعد انقضاء الميعاد الذى حددته المادة ٥٤ سالفة الذكر ، فإن قرار اللجنة بشأن هذه الفترة يكون نهائيا . وإذ قرر الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه طعن على الفترة موضوع النزاع فى صحيفة الطعن أمام محكمة أول درجة ورتب على ذلك القضاء برفض الدفع بعدم قبول الطعن بالنسبة لهذه الفترة ، فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق وأخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم فإنه يتعين إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إلغاء قرار لجنة الطعن باتخاذ أرباح المطعون عليه فى سنة ١٩٥٠/١٩٥١ أساسا لربط الضريبة عليه فى الفترة من ٢١/١٠/١٩٥٢ إلى ٣١/١/١٩٥٣ والقضاء بعدم قبول الطعن على قرار اللجنة فى خصوص الفترة المذكورة .

جلسة ٨ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار/ أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، وابراهيم السعيد ذكرى .

(٥٣)

الطعن رقم ٢٤٠ لسنة ٣٤ القضائية :

ضرائب . "ضريبة الأرباح التجارية" . سمسرة .

المبالغ التى يدفعها السمسار لصندوق التأمين والمعاشات الخاص بسماسرة بورصة البضاعة الحاضرة للقطن وبذرة القطن : لا تعد من التكاليف الجائز خصمها من وعاء الضريبة على الأرباح التجارية . علة ذلك .

مفاد نصوص المواد ٦ و ٨ و ٩/٤ من القانون النظامى لصندوق التأمين والمعاشات الخاص بسماسرة بورصة البضاعة الحاضرة للقطن وبذرة القطن الملحق بقرار وزير المالية والاقتصاد رقم ٦٧ لسنة ١٩٥٦ — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة[1] — أن الاشتراك فى الصندوق المذكور ، ليس إجباريا على السمسار ، وإنما هو حق اختيارى له ، ولما كانت المبالغ التى يدفعها العضو لهذا الصندوق إنما قصد بها منفعته ، وأن يستفيد بها عند تقاعده أو ينتفع بها ورثته من بعده ، فإن مقتضى ما تقدم أن هذه المبالغ لا تتصل اتصالا وثيقا بمباشرة مهنة السمسار ، وليست لازمة للحصول على الربح حتى تعتبر من التكاليف الجائز خصمها . ولا محل للاستشهاد فى هذا الخصوص بالمبالغ التى تستقطعها المنشآت من أموالها أو أرباحها لحساب صناديق التوفير أو الإدخار أو المعاش أو غيرها من الأنظمة ، ذلك أنه طبقا للقانون رقم ٣٨٦ لسنة ١٩٥٦ المعدل للمادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ يشترط حتى تعتبر هذه المبالغ فى حكم التكاليف التى تخصم من الأرباح "أن يكون للنظام الذى ترتبط بتنفيذه المنشآت ، لائحة أو شروط خاصة ، منصوص فيها

---

(١) نقض ٢٢/١٢/١٩٧١ مجموعة المكتب الفنى . السنة ٢٢ . ص ١٠٨٥ .

على أن ما تؤديه المنشآت لهـــذا النظام يقابل التزامها بمكافآت نهاية الخدمة ، وأن تكون أموال هذا النظام منفصلة ومستقلة عن أموال المنشأة ومستثمرة لحسابه الخاص ... " ولما كانت المبالغ المدفوعة لحساب صندوق التأمين والمعاشات الخاص بالسماسرة لا يصدق عليها الوصف السابق ، لأن العضو هو الذى يدفعها بقصد منفعته على ماسلف البيان ، هذا إلى أنها ليست مستقلة عن أموال المنشأة ولا تستثمر لحساب الصندوق الخاص ، إذ طبقا للمادة الثانية عشرة من القانون النظامى للصندوق ترصد فى آخر ديسمبر من كل سنة حصيلة اشتراك الادخار المدفوعة للصندوق خلال السنة وفقا للفقرة (ج) من المادة الحادية عشرة من القانون النظامى ويوزع عشر تلك الحصيلة بالتساوى على أعضاء الصندق الموجودين فى آخر ديسمبر من السنة ، لما كان ما تقدم فإن المبالغ موضوع النزاع لا تعتبر من التكاليف التى يجوز خصمها من وعاء الضريبة طبقا لنص المادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ـــ حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـــ تتحصل فى أن مأمورية ضرائب العطارين أول قدرت أرباح شركة التوصية البسيطة التى يمثلها المطعون عليه وتزاول أعمال السمسرة على الأقطان عن السنوات من ١٩٥٦ / ١٩٥٧ حتى ١٩٥٨ / ١٩٥٩ بالمبالغ الآتية ٢١٦٧٠ ج و ١٩٢ م و ٢١٩٧٥ ج و ٧٨٣ م و ١٤٣٢١ ج و ١١٢ م على التوالى وأخطرته بهذا التقدير ، و إذ اعترض طالبا استبعاد المبالغ المستقطعة من إيراد الشركة لحساب اشتراك السماسرة فى صندوق التأمين والمعاشات الخاص بسماسرة بورصة البضاعة الحاضرة للقطن و بذرة القطن بالإسكندرية وقـــدرها مبالغ ٢٠٨ ج و ١٠٩ م

و١٣١٢ج و١٠م و١٧٦١ج و٣٢٧م على الترتيب باعتبارها تكليفا على الربح وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن وأصدرت اللجنة قرارها فى ٢٨ من فبراير ١٩٦٢ بإجابة المطعون عليه إلى طلبه، فقد أقامت مصلحة الضرائب الدعوى رقم ٣٠٩ لسنة ١٩٦٢ تجارى لدى محكمة الاسكندرية الابتدائية بالطعن فى هذا القرار طالبة إلغاءه فيما قضى به من استبعاد المبالغ السالفة من إيراد الشركة والحكم بتأييد تقديرات المأمورية لأرباحه فى سنوات المحاسبة، وبتاريخ ١٢ من ديسمبر سنة ١٩٦٢ حكمت المحكمة برفض الطعن وتأييد القرار المطعون فيه. استأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٩ لسنة ١٩ ق تجارى الاسكندرية طالبة إلغاءه والحكم لها بطلباتها، وبتاريخ ١٢ من فبراير ١٩٦٤ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف. طعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن يقوم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم انتهى إلى استبعاد المبالغ التى دفعتها الشركة لصندوق سماسرة بورصة الاسكندرية على سند من القول بأنها تعد من التكاليف التى تقضى المادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بخصمها من وعاء الضريبة، فى حين أن هذه المبالغ لا تتصل بمباشرة المهنة وليست لازمة للحصول على الربح أو حفظه، وقصد بها صالح الممول نفسه وورثته من بعده فلا يجوز خصمها من الربح، ولا محل للقياس — حسبما ذهب الحكم — على ما تقضى به الفقرة الأخيرة من المادة ٣٩ سالفة الذكر معدلة بالقانون رقم ٣٨٦ لسنة ١٩٥٦ لأن ما يعتبر من التكاليف فى حكم هذا النص هو ما تدفعه المنشآت لحساب صندوق التوفير أو الادخار أو غيرهما مقابل التزامها بمكافآت نهاية الخدمة لموظفيها، وهو ما لا يتوافر بالنسبة للشركة، الأمر الذى يعيب الحكم بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه لما كانت المادة السادسة من القانون النظامى لصندوق التأمين والمعاشات الخاص بسماسرة بورصة البضاعة الحاضرة للقطن وبذرة القطن الملحق بقرار وزير المالية والإقتصاد رقم ٦٧ لسنة ١٩٥٦

تنص على أن "أعضاء الصندوق هم الذين يقبلون من بين أعضاء رابطة سماسرة البضاعة الحاضرة للقطن و بذرة القطن ... ..." وتنص المادة الثامنة على أنه "يعرض طلب عضوية الصندوق على مجلس الإدارة فى أول جلسة يعقدها بعد وصول الطلب، ولا يجوز لمجلس الإدارة قبول الطلب مالم يكن مقدمه عضوا بالرابطة، وفى حالة قبول الطلب يخطر طالب العضوية بالقبول و يسدد اشتراكه الثابت واشتراك الإدخار الخاص به وذلك ابتداء من الشهر التالى لتاريخ موافقة مجلس الإدارة ، و يعتبر تاريخ دفع أو خصم أى اشتراك شهرى هو تاريخ الإنضمام للصندوق" وتقضى الفقرة الرابعة من المادة التاسعة بأنه "تزول صفة العضوية عن كل مشترك بالصندوق إذا توقف عن تسديد اشتراكات ثلاثة أشهر متتالية" وكان مفاد هذه النصوص مترابطة — وعلى ما جرى به قضاء هـذه المحكمة — أن الاشتراك فى الصندوق المذكور ليس إجباريا على السمسار و إنما هو حق اختيارى له ، ولما كانت المبالغ التى يدفعها العضو لهذا الصندوق إنما قصد بها منفعته، وأن يستفيد بها عند تقاعده أو ينتفع بها ورثته من بعده ، وكان مقتضى ما تقدم أن هذه المبالغ لا تتصل إتصالا وثيقا بمباشرة مهنة السمسار وليست لازمة للحصول على الربح حتى تعتبر من التكاليف الجائز خصمها، لما كان ذلك وكان لامحل لاستشهاد الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص بالمبالغ التى تستقطعها المنشآت من أموالها أو أرباحها لحساب صناديق التوفير أو الإدخار أو المعاش أو غيرها من الأنظمة ، ذلك أنه طبقا للقانون رقم ٣٨٦ لسنة ١٩٥٦ المعدل للمادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ يشترط حتى تعتبر هذه المبالغ فى حكم التكاليف التى تخصم من الأرباح "أن يكون للنظام الذى ترتبط بتنفيذه المنشآت لائحة أو شروط خاصة منصوص فيها على أن ما تؤديه المنشآت لهـذا النظام يقابل إلتزامها بمكافآت نهاية الخدمة ، وأن تكون أموال هـذا النظام منفصلة ومستقلة عن أموال المنشأة ومستثمرة لحسابه الخاص ..." وكانت المبالغ المدفوعة لحساب صندوق التأمين والمعاشات الخاص بالسماسرة لا يصدق عليها الوصف السابق ، لأن العضو هو الذى يدفعها بقصد منفعته على ماسلف البيان، هذا إلى أنها ليست مستقلة عن أموال المنشأة، ولا تستثمر لحساب الصندوق الخاص إذ طبقا للمادة الثانية عشرة من القانون النظامى للصندوق ترصد فى آخر ديسمبر

من كل سـنة حصيلة اشتراك الإدخار المدفوعة للصندوق خلال السنة وفقا للفقرة (ج) من المـادة الحادية عشرة من القانون النظامى ، و يوزع عشر تلك الحصيلة بالتساوى على أعضاء الصندوق الموجودين فى آخر ديسمبر من السنة . لما كان ما تقدم فإن المبالغ موضوع النزاع لا تعتبر من التكاليف التى يجوز خصمها من وعاء الضريبة طبقا لنص المادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ و إذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم فإنه يتعين الحكم بعدم خصم المبالغ المشار إليها من أرباح الشركة المطعون عليها فى سنى الخلاف واعتبار أرباح هذه السنوات مبالغ ٢١٦٧٠ج و ١٩٢ م ، و ٢١٩٧٥ج و ٧٨٣ م ، و ١٤٣٢١ج و ١١٢ م .

جلسة ٩ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(٥٤)

الطعنان رقما ٤١١ و٤١٦ لسنة ٣٦ القضائية :

(أ) حراسة . "حراسة إدارية" . حق . "حق التقاضى" . أهلية .

وضع نظام لإدارة أموال الخاضعين للحراسة وفقا للأمر العسكرى رقم ٥ لسنة ١٩٥٦ يغل يدهم من إدارتها والتصرف فيها ، فلا يكون لهم تبعا لذلك حق التقاضى بشأنها . ليس فى ذلك نقص فى أهلية الخاضع للحراسة . بل حجز على أمواله يقيد من سلطته عليها ، فيباشرها نيابة عنه الحارس الذى عين طبقا للقانون .

(ب) حراسة . "حراسة إدارية" . "رفع الحراسة" . حق . "حق التقاضى" . نقض . "المصلحة فى الطعن" .

رفع الحراسة من أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين عملا بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ . أثره . عودة حق التقاضى إليهم . لا يؤثر فى ذلك أيلولة ملكية هذه الأموال والممتلكات إلى الدولة مقابل تعويض إجمالى قدره ثلاثون ألف جنيه ما لم تكن أقل قيمة ، ولا استنزال جميع الديون من صافى قيمتها . قيام صفة المفروض عليه الحراسة فى الدفاع عن حقوقه فى أى دعوى يدين عليه حتى لا ينقص التعويض المستحق بإخراج الدين من قيمة التصفية . رفع الحراسة عن الطاعن قبل صدور الحكم المطعون فيه . أثره . قيام الصفة والمصلحة فى الطعن . الحراسة المفروضة على الطاعن من جديد لا تمتد إلى الأموال التى خضعت لحراسة الطوارىء وانتهت بحكم القانون .

(ج) حراسة . "حراسة إدارية" . "رفع الحراسة" . دعوى . "عدم سماع الدعوى" . خلف . نظام عام .

الأموال والممتلكات التى وضعت تحت الحراسة بموجب قانون الطوارىء . صيرورتها ملكا للدولة بقوة القانون من وقت رفع الحراسة . تحديد التعويض عنها بمقدار صافى

قيمتها و بحد أقصى قدره ثلاثون ألف جنيه . عدم اعتبار الدولة خلفا عاما أو خاصا لأصحاب هذه الأموال . تخويل المدير العام لإدارة هذه الأموال والممتلكات سلطة الفصل فى جدية الديون التى يتقدم بها أصحابها بقرار بقبول أدائها من قيمة الأموال والممتلكات المذكورة أو برفضه . الجوء إلى القضاء بطلب دين من المدير العام قبل عرضه عليه لإصدار قراره بشأنه . أثره . عدم سماع الدعوى .

(د) نقض . " أثر نقض الحكم " .

نقض الحكم المطعون فيه لعدم سماع الدعوى . أثره . صيرورة الطعن الثانى المرفوع عنه ولا محل له .

١ — إذ خول المشرع لرئيس الجمهورية بمقتضى القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ ، سلطة اتخاذ تدابير من بينها إصدار الأمر بفرض الحراسة ، إنما قصد وضع نظام لإدارة أموال الخاضعين للحراسة على النحو المقرر بالأمر العسكرى رقم ٥ لسنة ١٩٥٦ يغل يدهم عن إدارتها أو التصرف فيها ، فلا يكون لهم تبعا لذلك حق التقاضى بشأنها ، وليس فى ذلك — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة[1] — نقص فى أهلية الخاضع للحراسة ، وإنما هو بمثابة حجز على أمواله ، يقيد من سلطته عليها ، فيباشرها نيابة عنه الحارس المعين طبقا للقانون لأسباب تقتضيها المصلحة العامة للدولة .

٢ — إذ كان القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ قد قضى فى المادة الأولى منه برفع الحراسة على أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين الذين فرضت عليهم طبقا لأحكام قانون الطوارئ ، فإن مقتضى ذلك أن يعود إليهم حق التقاضى يوم العمل به فى ٢٤ من مارس سنة ١٩٦٤ ، ولا يؤثر فى ذلك ما تنص عليه مادته الثانية من أيلولة ملكية هذه الأموال والممتلكات إلى الدولة مقابل التعويض الإجمالى المقدر فيها ، ولا ما تقرره المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ١٨٧٦ لسنة ١٩٦٤ من استنزال جميع الديون من صافى قيمتها ، ذلك أن المادة الثانية من القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ إذ تحدد لمن كان خاضعا للحراسة التعويض عن أمواله وممتلكاته وقت فرضها بمبلغ إجمالى قدره ثلاثون ألف جنيه ما لم تكن أقل قيمة ،

---

(١) نقض ١٩٦٦/٢/١ مجموعة المكتب الفنى . س ١٧ . ص ٢١٤ .

فإن لازم ذلك قيام صفة الطاعن فى الدفاع عن حقوقه فيها حتى لا ينقص التعويض المستحق له بإخراج الدين من قيمة التصفية ، وإذ كانت الحراسة التى فرضت على أموال الطاعن وأسرته أثناء نظر النزاع قد إنتهت بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ قبل صدور الحكم المطعون فيه ، وكانت الحراسة التى فرضت من جديد تنصب على الأموال التى يتملكها بعد ذلك ، ولا تمتد إلى الأموال التى خضعت لحراسة الطوارئ ، وإنتهت بحكم القانون ، فإن صفته فى الطعن تكون قائمة . وإذ كان يكفى لتوفر المصلحة فى الطعن قيامها وقت صدور الحكم المطعون فيه ، فإن الدفع بعدم القبول يكون على غير أساس متعين الرفض .

٣ — مفاد نص المادة الثانية من القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ والفقرة الرابعة من المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ١٨٧٦ لسنة ١٩٦٤ أن المشرع جعل الأموال والممتلكات التى وضعت تحت الحراسة بموجب قانون الطوارئ ملكا للدولة من وقت رفع الحراسة بحكم القانون، وأراد أن يكون التعويض عنها بمقدار صافى قيمتها وبحد أقصى لا يجاوز المبلغ الإجمالى الذى قدره بثلاثين ألف جنيه . والغرض من ذلك تصفية الحراسة التى فرضت على أصحابها وتجريدهم من أموالهم وممتلكاتهم وحصر مراكزهم المالية فى نطاق التعويض الإجمالى لإعتبارات اقتضتها مصلحة الدولة محافظة على نظامها العام وحماية لأهدافها . وإذ كانت أيلولة الملكية إلى الدولة بقوة القانون ، ولا تتلقاها بمثابة خلف عام أو خاص عن أصحاب هذه الأموال ، فإنها لا تكون مسئولة بحسب الأصل عن ديونهم فى الأموال والممتلكات التى كانت فى الضمان العام أو الخاص محلا للوفاء بحقوق الدائنين ، إلا أن القرار الجمهورى الذى وضع القواعد الخاصة بالتصفية جعل من اختصاص المدير العام لإدارة هذه الأموال والممتلكات تقدير قيمتها والفصل فى جدية الديون التى يتقدم بها أصحابها ، وأجاز له استثناء من هـــذا الأصل أن يصدر بشأنها قـرارا بقبول أداء الدين من قيمتها ، فيسدده بعد استنزاله لتكون سندات التعويض ممثلة لناتج التصفية،أو يصدر قرارا برفض الأداء لعدم جدية الدين أو صوريته ، أو لأى سبب يقرره القانون ، فيستبعده من حساب التعويض ، ولا يكون للدائن إلا حق الرجوع على المدين ، وإذ كان القانون يجعل للمدير العام سلطة الفصل فى جدية الديون ، يملك استنزال ما يقبله واستبعاد

ما يرفضه من حساب التعويض ، ويعتبر قراره فى هذا الشأن جزءا لا يتجزأ من نظام تصفية الحراسة ، يتوقف عليه تحديد اتجاهها لتحقيق أغراضها المتعلقة بالنظام العام ، فإنه لا يجوز للدائن أن يلجأ إلى القضاء بطلب دينه من المدير العام قبل عرضه عليه لإصدار قراره بشأنه ، وإذا هو لجأ إلى القضاء دون أن يسلك السبيل الذى رسمه القانون فإن الدعوى لا تكون مسموعة ، ويكون لكل ذى مصلحة أن يتمسك بعدم سماعها ، وللمحكمة أن تقضى بذلك من تلقاء نفسها ولو كان الدائن قد رفع دعواه على المدين قبل صدور القانون ما دام قد عدل طلباته بتوجيهها إلى المدير العام واختصمه لمواصلة السير فيها ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هـــذا النظر ، فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه .

٤ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد نقض فى الطعن الأول المرفوع عنه لعدم سماع الدعوى ، فإن الطعن الثانى المرفوع عن ذات الحكم — من الخصم الآخر — يصبح ولا محل له دون حاجة لبحث أسبابه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقريرين اللذين تلاهما السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيـه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن السيد / سعيد عبد المجيد سرحان والمهندس منصور عبد المجيد سرحان أقاما الدعوى رقم ٩٣ سنة ٥٢ مدنى كلى الزقازيق ضد الأستاذ محمد فتحى المسلمى طالبين الحكم بإلزامه بأن يدفع لهما مبلغ ٩٨١٤ج و ١١٢م والفوائد بواقع ٤٪ سنويا من تاريخ المطالبة القضائية حتى السداد مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماه . وقالا بيانا للدعوى إنه بمقتضى عقد مقاولة مؤرخ فى ١٩٤٩/٩/١١ اتفق معهما المدعى عليه على أن يقيما له عمارة مكونة من عدة طوابق بواقع ثمـانية جنيهات للمتر المسطح من كل طابق طبقا للمواصفات المبينة بالعقد والتعـديلات المتفق عليها بالعقود الملحقة به فى ١٩٤٩/١١/٢٢

و ١٩٥٠/٨/٧ و ١٩٥٠/١١/٢٤ ، وقد قاما بتنفيذ المقاولة واستحق لهما فى ذمة المدعى عليه مبلغ ٢٩٨١٤ج و ١١٢م ودفع منه عشرين ألفا ، وإذ امتنع عن سداد المبلغ الباقى رغم تكليفه بالوفاء رسميا بعد تسليمه العمارة فقد انتهيا إلى طلب الحكم لهما بالطلبات . وكان المدعى عليه قد أقام ضدهما دعوى إثبات الحالة رقم ١٠ سنة ١٩٥٢ مستعجل الزقازيق قضى فيها بندب الخبير سمير محمد القبانى لمعاينة المبنى وبيان ما فيه من مخالفات ، وقدم الخبير تقريرا أورد فيه مالاحظه من عيوب فنية ونقص فى الصناعة والتركيب ، كما أقام المدعى عليه دعوى إثبات حالة ثانية برقم ٢٨٢ سنة ١٩٥٣ مستعجل الزقازيق قضى فيها بندب الخبير عبد العزيز عياد لمعاينة المبنى وبيان مافيه من تلف ونقص وشروخ والسبب فى حدوثها ، وقدم الخبير تقريرا أثبت فيه وجود رشح فى الحوائط المجاورة لدورات المياه وتلف وشروخ فى بعض الجدران والبلاط مردها عيب فى الصناعة والإهمال فى الإصلاح وسوء الاستعمال ، وانتهى إلى أن هذه العيوب لاتأثير لها على سلامة البناء ، وأقام المدعى عليه وبصفته وليا طبيعيا على أولاده القصر دعوى فرعية ، وطلب الحكم بإلزام المدعين بأن يدفعا له مبلغ خمسة آلاف جنيه من ذلك مبلغ ألف جنيه قيمة إصلاح التلف ومبلغ ألف جنيه مقابل إخلاء السكان ، والباقى كتعويض عن الخلل الذى أصاب المبنى من هذا التلف . وبتاريخ ١٩٥٤/٥/٢٠ حكمت المحكمة بندب خبير هندسى لمعاينة المبنى وبيان مانفذه المدعيان من شروط عقد المقاولة وملحقاته وماوقع من مخالفات للأصول الفنية وما ترتب على ذلك من تلف وتقدير القيمة عن كل ذلك ، وقدم الخبير عبد الفتاح الشال تقريرا انتهى فيه إلى أن الأعمال التى نفذت طبقا لعقد المقاولة وملحقاته تقدر بمبلغ ٢٦٤٤٠ج والأعمال التى نفذت بتصريح من المدعى عليه تقدر بمبلغ ٥٥٦ج و ٦٢٧م والأعمال التى تمت خارج العقد وملحقاته تقدر بمبلغ ١٣١٧ج و ٥٧٥م وأورد الأعمال المخالفة للأصول الفنية وقدر مبلغ ٩٠٥ج لإصلاحها ، ولم يستطع الخبير الوصول إلى معرفة من الذى قام من الطرفين بشراء الأدوات الصحية ومشتملاتها ، وترك للمحكمة أمر الفصل فى ذلك ، وبعد أن أقام المدعى عليه الدعوى رقم ٨٥ سنة ١٩٥٦ مستعجل الزقازيق بطلب الانتقال لمعاينة المنزل وقام القاضى بالمعاينة ، وأثبت تسرب المياه إلى أخشاب الأرضيات

فى بعض الشقق، عادت المحكمة وبتاريخ ١٩٥٧/١٢/٣٠ فحكمت بندب الخبير عبد الفتاح الشال لبيان التلف والعيوب الزائدة وأثرها فى سلامة البناء وتقدير قيمتها، وقدم الخبير تقريرا انتهى فيه إلى أن التلفيات نشأت عن تسرب المياه والرطوبة إلى أجزاء المبنى وأنها لم تؤثر فى الهيكل المسلح والمبانى، وقدر مبلغ ٣٠ج لإعادة الحالة إلى ما كانت عليه. وبتاريخ ١٩٦١/٦/٢٦ حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليه أن يدفع للمدعين مبلغ ٤٤٠٩ج و٢٠٢م وفوائده بواقع ٤٪ سنويا اعتبارا من ١٩٥٢/١/٣١ حتى السداد وبرفض دعواه الفرعية، واستأنف المدعى عليه هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة وطلب الحكم له بطلباته وقيد استئنافه برقم ١٢٦ سنة ٤ قضائية كما استأنفه المدعيان طالبين تعديله والحكم لهما بكل طلباتهما، وقيد هذا الاستئناف برقم ١٧٠ سنة ٤ قضائية، وبتاريخ ١٩٦٢/٤/٢٤ حكمت المحكمة فى الاستئناف الأول بانقطاع سير الخصومة لفرض الحراسة الإدارية على المستأنف، وبعد أن عجل الحارس الاستئناف قررت المحكمة ضم الاستئنافين، وبتاريخ ١٩٦٣/٦/٥ حكمت بقبول الاستئنافين شكلا وببطلان الحكم المستأنف وبندب الخبير الهندسى بمكتب الخبراء بوزارة العدل لمعاينة المبنى وأداء المأمورية المبينة بمنطوق حكمها، وبعد أن رفعت الحراسة المفروضة على الأموال وآلت أموال أصحابها وممتلكاتهم إلى الدولة بمقتضى القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤، وجه المستأنفان طلباتهما فى الاستئناف رقم ١٧٠ سنة ٤ قضائية إلى المستأنف عليه والمدير العام لإدارة الأموال والممتلكات للحكم عليهما متضامنين بهذه الطلبات، وبتاريخ ١٩٦٦/٥/٢٥ حكمت المحكمة فى موضوع الاستئنافين بإلزام المستأنف ضده الأول بصفته مدير إدارة الأموال والممتلكات بأن يدفع للمستأنفين سعيد ومنصور عبد المجيد سرحان مبلغ ٤٤٠٩ج و٢٠٢م والفوائد بواقع ٤٪ سنويا إعتبارا من تاريخ ١٩٥٢/١/٣١ حتى السداد والمصروفات المناسبة عن الدرجتين ورفضت ما خالف ذلك من الطلبات.

وطعن الأستاذ محمد فتحى المسلمى فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم، ودفع المطعون عليهما الأول والثانى بعدم قبول الطعن، وقدمت النيابة العامة مذكرة وطلبت رفض الطعن، كما طعن المطعون عليهما الأول والثانى فى هذا

الحكم بطريق النقض وقيد طعنهما برقم ٤١٦ سنة ٣٦ قضائية ، وطلبت النيابة العامة رفضه ، و بالجلسة المحددة لنظره قررت المحكمة ضمه للطعن السابق ليصدر فيهما حكم واحد .

وحيث إن مبنى الدفع بعدم قبول الطعن رقم ٤١١ سنة ٣٦ قضائية أن الطاعن لا صفة له فى رفعه ولا مصلحة له فيه ، ذلك أن الحراسة كانت قد فرضت عليه هو وأسرته بموجب الأمر رقم ١٣٨ لسنة ١٩٦١ ، وأنه بعد أن رفعت هذه الحراسة بمقتضى القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ وآلت أمواله وممتلكاته إلى الدولة أعيد فرض الحراسة عليه مرة أخرى فى يونيه سنة ١٩٦٩ ، فلا يجوز له أن يباشر الدعوى بشخصه ، ويكون المدير العام لإدارة الأموال والممتلكات هو صاحب الصفة والمصلحة فى الدعوى ، وقد صدر عليه الحكم فيها لصالح المطعون عليهما الأول والثانى ، وهو لم يطعن فى الحكم وليس للطاعن مصلحة فى الدعوى الفرعية بعد أن آلت أمواله وممتلكاته إلى الدولة .

وحيث إن هذا الدفع مردود ، ذلك أن المشرع إذ خول لرئيس الجمهورية بمقتضى القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ سلطة اتخاذ تدابير من بينها إصدار الأمر بفرض الحراسة ، إنما قصد وضع نظام لإدارة أموال الخاضعين للحراسة على النحو المقرر بالأمر العسكرى رقم ٥ لسنة ١٩٥٦ يغل يدهم عن إدارتها أو التصرف فيها ، فلا يكون لهم تبعا لذلك حق التقاضى بشأنها وليس فى ذلك — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — نقص فى أهلية الخاضع للحراسة و إنما هو بمثابة حجز على أمواله يقيد من سلطته عليها فيباشرها نيابة عنه الحارس المعين طبقا للقانون لأسباب تقتضيها المصلحة العامة للدولة ، وإذ كان القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ قد قضى فى المادة الأولى منه برفع الحراسة على أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين الذين وضعت عليهم طبقا لأحكام قانون الطوارئ ، فإن مقتضى ذلك أن يعود إليهم حق التقاضى يوم العمل به فى ١٩٦٤/٣/٢٤ ، ولا يؤثر فى ذلك ما تنص عليه مادته الثانية من أيلولة ملكية هذه الأموال والممتلكات إلى الدولة مقابل التعويض الإجمالى المقدر فيها ولا ما تقرره المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ١٨٧٦ لسنة ١٩٦٤ من استنزال جميع

الديون من صافى قيمتها ، ذلك أن المادة الثانية من القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ إذ تحدد لمن كان خاضعا للحراسة التعويض عن أمواله وممتلكاته وقت فرضها بمبلغ إجمالى قدره ثلاثون ألف جنيه مالم تكن أقل قيمة ، فإن لازم ذلك قيام صفة الطاعن فى الدفاع عن حقوقه فيها حتى لا ينقص التعويض المستحق له بإخراج الدين من قيمة التصفية ، وإذ كانت الحراسة التى فرضت على أموال الطاعن وأسرته أثناء نظر النزاع قد انتهت بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ قبل صدور الحكم المطعون فيه ، وكانت الحراسة التى فرضت من جديد تنصب على الأموال التى يتملكها بعد ذلك ولا تمتد إلى الأموال التى خضعت لحراسة الطوارىء وانتهت بحكم القانون فإن صفته فى الطعن تكون قائمة ، إذ كان ذلك ، وكان يكفى لتوفر المصلحة فى الطعن قيامها وقت صدور الحكم المطعون فيه ، فإن الدفع بعدم القبول يكون على غير أساس متعين الرفض .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه قضى برفض الدفع بعدم سماع الدعوى والدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظرها مستندا فى ذلك إلى أن نص المادة الرابعة من القرار الجمهورى رقم ١٨٧٦ سنة ١٩٦٤ فرض على الدائنين الالتجاء إلى المدير العام لإدارة الأموال والممتلكات التى آلت إلى الدولة قبل المطالبة بديونهم أمام القضاء وخول المدير تقدير جديتها لمنع التواطؤ على المطالبة بديون غير حقيقية ، وأن هذا النص ينصرف إلى الديون المطالب بها بعد فرض الحراسة ولا تكون قد طرحت على القضاء من قبل كما هو الشأن فى الدين موضوع النزاع الحالى الذى رفعت به الدعوى قبل فرض الحراسة مما يؤكد جديته وينفى الصورية ، وهو من الحكم خطأ فى تطبيق القانون ذلك أن نص المادة الرابعة من القرار الجمهورى رقم ١٨٧٦ لسنة ١٩٦٤ صريح فى عرض جميع الديون على المدير العام لإدارة الأموال والممتلكات التى آلت إلى الدولة قبل الالتجاء إلى القضاء ، وهو نص مطلق يمنع المحكمة من سماع الدعوى بطلب الدين من المدير العام قبل عرضه عليه ويكون لكل ذى مصلحة أن يتمسك بالدفع بعدم سماع الدعوى وأن يبديه لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أن القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ برفع الحراسة عن أموال وممتلكات الأشخاص الذين فرضت عليهم طبقا لأحكام قانون الطوارئ والنص فى مادته الثانية على أن "تؤول إلى الدولة الأموال والممتلكات المشار إليها فى المادة السابقة ويعوض عنها صاحبها بتعويض إجمالى قدره ٣٠ ألف جنيه ما لم تكن قيمتها أقل من ذلك فيعوض عنها بمقدار هذه القيمة" والنص فى الفقرة الرابعة من المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ١٨٧٦ لسنة ١٩٦٤ على أن "الأموال والممتلكات التى تؤول إلى الدولة ويعوض عنها صاحبها وفقا لأحكام القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ المشار إليه هى صافى قيمتها بعد استنزال جميع الديون العقارية والممتازة والعادية بحيث تكون سندات التعويض ممثلة لناتج التصفية ، ولا يجوز الرجوع على صاحب هذه السندات بغير الديون التى يرفض المدير العام أداءها بقرار مسبب لعدم جديتها أو صوريتها أو لأى سبب آخر يقرره القانون" يدل على أن المشرع جعل الأموال والممتلكات التى وضعت تحت الحراسة بموجب قانون الطوارئ ملكا للدولة من وقت رفع الحراسة بحكم القانون، وأراد أن يكون التعويض عنها بمقدار صافى قيمتها وبحد أقصى لا يجاوز المبلغ الإجمالى الذى قدره بثلاثين ألف جنيه، والغرض من ذلك تصفية الحراسة التى فرضت على أصحابها وتجريدهم من أموالهم وممتلكاتهم وحصر مراكزهم المالية فى نطاق التعويض الإجمالى لاعتبارات اقتضتها مصلحة الدولة محافظة على نظامها العام وحماية لأهدافها ، وإذ كانت أيلولة الملكية إلى الدولة بقوة القانون ولا تتلقاها بمثابة خلف عام أو خاص عن أصحاب هذه الأموال فإنها لا تكون مسئولة بحسب الأصل عن ديونهم فى الأموال والممتلكات التى كانت فى الضمان العام أو الخاص محلا للوفاء بحقوق الدائنين ، إلا أن القرار الجمهورى الذى وضع القواعد الخاصة بالتصفية جعل من اختصاص المدير العام لإدارة هذه الأموال والممتلكات تقدير قيمتها والفصل فى جدية الديون التى يتقدم بها أصحابها ، وأجاز له استثناء من هذا الأصل أن يصدر بشأنها قرارا بقبول أداء الدين من قيمتها فيسدده بعد استنزاله لتكون سندات التعويض ممثلة لناتج التصفية أو يصدر قرارا برفض الأداء لعدم جدية الدين أو صوريته أو لأى سبب يقرره القانون فيستبعده من حساب التعويض ، ولا يكون للدائن إلا حق الرجوع على المدين ، وإذ كان القانون يجعل للمدير العام سلطة الفصل فى جدية الديون يملك

استنزال ما يقبله واستبعاد ما يرفضه من حساب التعويض ، ويعتبر قراره فى هذا الشأن جزءا لا يتجزأ من نظام تصفية الحراسة يتوقف عليه تحديد ناتجها لتحقيق أغراضها المتعلقة بالنظام العام ، فإنه لا يجوز للدائن أن يلجأ إلى القضاء بطلب دينه من المدير العام قبل عرضه عليه لإصدار قراره بشأنه ، وإذا هو لجأ إلى القضاء دون أن يسلك السبيل الذى رسمه القانون ، فإن الدعوى لا تكون مسموعه ، ويكون لكل ذى مصلحة أن يتمسك بعدم سماعها وللمحكمة أن تقضى بذلك من تلقاء نفسها ولو كان الدائن قد رفع دعواه على المدين قبل صدور القانون ما دام قد عدل طلباته بتوجيهها إلى المدير العام واختصمه لمواصلة السير فيها . إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه برفض الدفع الذى أبداه المدير العام بعدم جواز سماع الدعوى استنادا إلى أن الديون التى طالب بها أصحابها أمام القضاء قبل فرض الحراسة وأيلولة أموالهم إلى ملكية الدولة هى ديون جدية تنتفى فيها الصورية ولا تندرج تحت نص الفقرة الرابعة من المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ١٨٧٦ لسنة ١٩٦٤ ورتب الحكم على رفض هذا الدفع قضاءه بإلزام إدارة الأموال والممتلكات بدفع الدين المستحق للمطعون عليهما فى ذمة الطاعن ، فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى الأسباب .

وحيث إن الموضوع صالح للحكم فيه ، ولما تقدم يتعين القضاء بعدم سماع الدعوى .

وحيث إنه عن الطعن رقم ٤١٦ سنة ٣٦ قضائية المرفوع من المطعون عليهما فى الطعن السابق عن ذات الحكم ، فإنه لما كان هذا الحكم قد نقض لعدم سماع الدعوى فإن الطعن الثانى يصبح ولا محل له دون حاجة لبحث أسبابه .

جلسة ٩ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(٥٥)

الطعن رقم ٦٥ لسنة ٣٧ القضائية :

(ا) إثبات . " القرائن القانونية " . حكم . " حجية الحكم " .

الحكم الذى يجيز الإثبات بطريق معين لا يحوز حجية الأمر المقضى إلا إذا كان قد حسم النزاع بين الخصوم على وسيلة الإثبات بعد أن تجادلوا فى جوازها من عدمه . قضاء الحكم بإحالة الدعوى إلى التحقيق استنادا إلى اشتمال تحقيقات الشكوى على مبدأ ثبوت بالكتابة . عدم مجادلة الخصم فى ذلك . اعتباره حكما غير منه لخصومة كلا أو بعضا . عدم جواز الطعن فيه إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع . م ٣٧٨ مرافعات سابق .

(ب) محكمة الموضوع . " سلطتها فى مسائل الواقع " . نقض . " مسائل الواقع " . إثبات .

تقدير ما إذا كانت الورقة المتمسك بها من الخصم تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة . من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع . النزاع فى ذلك جدل فى فهم الواقع لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

(ج) إثبات . " الإقرار غير القضائى " . محكمة الموضوع . " سلطتها فى تقدير الإقرار غير القضائى " .

الإقرار غير القضائى . خضوعه لتقدير القاضى . له تجزئته كما أن له اعتباره دليلا كاملا أو مبدأ ثبوت بالكتابة أو مجرد قرينة أو لا يأخذ به أصلا .

(د) محكمة الموضوع . " سلطتها فى تقدير الدليل " . إثبات . " البينة " . نقض . " مسائل الواقع " . بيع .

تقدير الدليل والاطمئنان إلى أقوال الشهود هو من إطلاقات محكمة الموضوع . استخلاص الحكم من أقوال الشهود أن العقد موضوع النزاع لم يقصد به البيع ولم يدفع فيه ثمن . النعى عليه فى هذا الشأن . جدل موضوعى لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

١ — الحكم الذى يجيز الإثبات بطريق معين من طرق الإثبات لا يحوز — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة (١) — حجية الأمر المقضى فى خصوص جواز الإثبات بهذا الطريق إلا إذا كان قد حسم النزاع بين الخصوم على وسيلة الإثبات بعد أن تجادلوا فى جوازها أو عدم جوازها . وإذ كان يبين من الرجوع إلى الحكم الصادر بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ونفى سداد ثمن المبيع أنه أجاز للمطعون عليه بعد أن قدم صورة من تحقيقات شكوى إدارية ، أن يثبت بالبينة أن الطاعن لم يسدد له ثمن المبيع ، واستند الحكم فى ذلك إلى أن ما جاء بالشكوى الإدارية من أقوال يعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة ، وكان الطاعن لم يجادل فى وسيلة الإثبات أمام محكمة الإستئناف فإن الحكم المذكور لا يكون قد أنهى الخصومة كلها أو فى جزء منها ، مما لا يجوز معه الطعن فيه إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع ، عملا بنص المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق .

٢ — تقدير ما إذا كانت الورقة المتمسك بها من الخصوم تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة هو من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الدعوى ، ومن ثم فان النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا فى فهم الواقع لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

٣ — الإقرار غير القضائى يخضع لتقدير القاضى الذى يجوز له تجزئته والأخذ ببعضه دون البعض الآخر ، كما أن له مع تقدير الظروف التى صدر فيها

---

(١) نقض ١٦/١١/١٩٦٧ مجموعة المكتب الفنى . السنة ١٨ . ص ١٦٩٩ .

أن يعتبره دليلا كاملا أو مبدأ ثبوت بالكتابة أو مجرد قرينة أو لا يأخذ به أصلا، وإذ أخذت محكمة الموضوع بإقرار الطاعن غير القضائى بأن عقد البيع كان مودعا لدى أمين وطرحت ما عداه من إدعاء بوفاء الثمـــن ، ورأت فى هذا الإقرار وما أدلى به المودع لديه من أن الإيداع كان لذمة الوفاء بثمن المبيع ، ما يجعل الإدعاء بعدم الوفاء بثمن المبيع أمرا قريب الاحتمال ، مما يجيز الإثبات بالبينة ، فإنها لا تكون قد خالفت القانون .

٤ — تقدير الدليل والإطمئنان إلى أقـــوال الشهود هو من إطلاقات محكمة الموضوع . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد اطمأن إلى أقوال شهود الإثبات ، ورجحها على أقوال شهود النفى ، واستخلص منها استخلاصا سائغا النتيجة التى انتهى إليها من أن العقد موضوع النزاع لم يقصد به البيع ،ولم يدفع فيه ثمن ، فإن النعى بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا ، ممـا لا يجوز التحدى به أمام محكمة النقض .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن عبد العاطى محمد فواز أقام الدعوى رقم ٤٠ سنة ١٩٦٣ مدنى كلى سوهاج ضد محمود الشهير بمظهر رفاعى يطلب الحكم بصحة ونفاذ عقـــد البيع الصادر له من المدعى عليه ، وذلك بالنسبة لتسعة قراريط منه موضحة بالصحيفة مقابل ثمن قدره ٢٧٤ج و ٥٠٠ م ، وقال شرحا لدعواه إنه بموجب عقد عرفى مؤرخ ١٩٦١/٥/٣ اشترى هو وآخرون من المدعى عليه فدانا بثمن قدره ٧٣٥ج يخصه منه ٩ط ويخص زميله حسين جيلانى ١١ ط وعبد العظيم مصطفى ٤ ط وإذ امتنع المدعى عليه عن التوقيع على العقد النهائى الصالح للشهر فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته ، ودفع المدعى عليه الدعوى بأنه لم يقبض ثمن المبيع ، وأن العقد أودع أمانة لدى وكيل أشغال حتى يدفع المدعى الثمن ، ولكنه تمكن

من اختطاف العقد من المودع لديه . مما دعاه إلى تقديم شكوى قيدت برقم ٧٠٥ سنة ١٩٦٣ جرجا . وبتاريخ ١٩٦٤/١/١٤ حكمت المحكمة بإثبات صحة التعاقد المؤرخ ٣ مايو سنة ١٩٦١ بالنسبة إلى ٩ط مقابل ثمن قدره ٢٧٤ ج و ٥٠٠م استنادا إلى أن دفاع المدعى عليه لايقوم على أساس لأن ماجاء بالشكوى رقم ٧٠٥ إدارى جرجا سنة ١٩٦٣ المقدمة من هندى شاكر مدعيا أن المدعى وأخاه خطفا منه العقد لم يقم عليه دليل بعد إنكار المدعى ، وأنه لايجوز إثبات الصورية بين المتعاقدين إلا بالكتابة ، واستأنف المدعى عليه هذا الحكم أمام محكمة استئناف أسيوط (مأمورية سوهاج) طالبا إلغاءه والحكم أصليا بعدم قبول الدعوى واحتياطيا برفضها ، وقيد هذا الاستئناف برقم ٣٩/٥٧ق ، وبتاريخ ١٩٦٥/١١/٨ حكمت المحكمة حضوريا وقبل الفصل فى الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المستأنف بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة أن المستأنف عليه لم يسدد ثمن قطعة الأرض المبيعة إليه بالعقد المؤرخ ١٩٦١/٥/٣ ، وللمستأنف عليه النفى بذات الطرق ، وبعد سماع شهود الطرفين عادت وبتاريخ ١٩٦٦/١٢/٧ فحكمت بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه وإلزامه بالمصروفات عن الدرجتين وبمبلغ عشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه ، وطعن الطاعن فى هذا الحكم وفى الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٥/١١/٨ بطريق النقض للأسباب المبينة فى التقرير ودفع المطعون عليه بسقوط حق الطاعن فى الطعن بالنقض فى الحكم الصادر بإحالة الدعوى إلى التحقيق ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الدفع وبرفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أمام هذه الدائرة حضر وكيل الطاعن وطلب التأجيل ليقدم توكيلا يخوله التنازل عن الطعن ، وبالجلسة التالية لم يحضر ، كما لم يحضر المطعون عليه ، وصممت النيابة على ماجاء بمذكرتها ، وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون عليه بسقوط حق الطاعن فى الطعن فى الحكم الصادر فى ١٩٦٥/١١/٨ أن هذا الحكم قد فصل قطعيا فى شأن اعتبار ماورد من أقوال فى تحقيقات الشكوى الإدارية مبدأ ثبوت بالكتابة يجوز تكملته بالبينة ، مما كان يتعين معه الطعن فيه بالنقض على استقلال ، وإذ

لم يقرر الطاعن الطعن فيه بالنقض خلال الميعاد المقرر قانونا فقد سقط حقه فيه .

وحيث إن هذا الدفع مردود ، ذلك أن الحكم الذى يجيز الإثبات بطريق معين من طرق الإثبات لا يحوز — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — حجية الأمر المقضى فى خصوص جواز الإثبات بهذا الطريق إلا إذا كان قد حسم النزاع بين الخصوم على وسيلة الإثبات بعد أن تجادلوا فى جوازها أو عدم جوازها . وإذ كان يبين من الرجوع إلى الحكم الصادر فى ١٩٦٥/١١/٨ بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ونفى سداد ثمن المبيع أنه أجاز للمطعون عليه بعد أن قدم صورة من تحقيقات الشكوى الإدارية أن يثبت بالبينة أن الطاعن لم يسدد له ثمن المبيع ، واستند الحكم فى ذلك إلى أن ماجاء بالشكوى الإدارية من أقوال يعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة . وكان الطاعن لم يجادل فى وسيلة الإثبات أمام محكمة الاستئناف ، إذ كان ذلك فإن هذا الحكم لايكون قد أنهى الخصومة كلها أو فى جزء منها ، مما لايجوز معه الطعن فيه إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع عملا بنص المادة ٣٧٨ مرافعات ، ومن ثم يتعين رفض الدفع .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم الصادر بإحالة الدعوى إلى التحقيق فى ١٩٦٥/١١/٨ القصور فى التسبيب من وجوه (أولها) أنه تمسك فى دفاعه بأنه من غير المعقول أن يقر المطعون عليه فى عقد البيع بقبضه الثمن ويودع العقد طرف هندى شاكر دون أن يحصل من المشترين على إقرار كتابى بأنهم لم يدفعوا الثمن ، ولم يرد الحكم على ذلك (وثانيها) أنه فات الحكم أن مهنة المودع لديه هى أنه وكيل أشغال أمام مأمورية الشهر العقارى مما يفيد أن إيداع العقد طرفه كان من أجل قيامه بإجراءات التسجيل لا من أجل تحصيل ثمن المبيع (ثالثها) أغفل الحكم الدلالة المستمدة من الشهادة المستخرجة من مكتب الشهر العقارى والمتضمنة أن عقد بيع الفدان جميعه تقدم للشهر العقارى فى ١٩٦٣/١/٢٤ باعتبار أن المشترى هو عبد العظيم عبدالعظيم عبد السميع وحده وقد تواطأ الأخير مع البائع ووكيل الأشغال على تأخير عقد الطاعن حتى يتمكن

عبد العظيم من الحصول على أسبقية تسجيل لعقده ، مما حدا الطاعن لإسترجاع عقده وإقامة دعواه (ورابعها) أن الحكم لم يعتد بالتناقض البادى بين أقوال هندى شاكر فى الشكوى الإدارية بخصوص سبب إيداع العقد طرفه واسترجاعه وبين أقوال المطعون عليه فى محاضر الجلسات ومذكراته (وخامسها) لم يبين الحكم كيف أن إيداع عقد البيع طرف الكاتب العمومى يجعل الإدعاء بعدم دفع ثمن المبيع قريب الاحتمال .

وحيث إن هـــذا النعى مردود فى جملته بأنه يبين من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه الصادر بإحالة الدعوى إلى التحقيق أن المطعون عليه دفع الدعوى بأن ثمن المبيع لم يدفع على عكس ما جاء بعقد البيع ، واستدل على ذلك بأن العقد المذكور أودع لدى أمين حتى يتم إستيفاء الثمن ،وأن واقعة الإيداع أقر بها الطاعن فى تحقيقات الشكوى الإدارية وتعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة على عدم دفع الثمن يخوله إثبات ذلك بالبينة ،وقد أخذ الحكم بهذا الدفاع إستنادا إلى قوله" إن المشرع لم يشترط نوعا معينا من الكتابة ، وقد ذهب الفقه والقضاء إلى إعتبار محاضر التحقيق يصح أن تكون مبدأ ثبوت بالكتابة إذا احتوت أقـــوالا صادرة من الخصوم يجعل ما يراد إثباته قريب الاحتمال " وأنه" بالاطلاع على الشكوى ٧٠٥ سنة ١٩٦٣ إدارى جرجا المقدمة صورة طبق الأصل منها فى الحافظة رقم ٧ ملف إبتدائى تبين الوقائع الآتية (أولا) تقـدم هندى شاكر عوض إلى السيد مأمور مركز جرجا بشكواه فى ١٩٦٣/١/٢٤ بطلب استرجاع العقدين اللذين كانا لديه أمانة لعدم سداد كامل الثمن ، وذلك من المستأنف عليه (الطاعن) الذى استلمهما بموجب إيصال تحت يده (ثانيا)قرر المستأنف عليه (الطاعن) أنه حقيقة أخذ العقدين وبالذات العقـد موضوع النزاع من هنـــدى شاكر عوض والذى كان لديه بصفة أمانة إلا أن الثمن تسدد بالـكامل وأيده أخوه عبد الراضى فواز فيما قرره" وأنه" يستخلص من الوقائع السابقة أن العقد موضوع الدعوى كان لدى أمين خلاف المتعاقدين ، وهو أمر يجعل ما يقوله به المستأنف من أن السبب فى هذا هو عدم سداد المشترين لثمن المسمى فى العقد قريب الاحتمال يجوز معه الإثبات بالبينة" . ومن ذلك يبين أن الحكم عول فى قضائه بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات عدم الوفاء بالثمن على ما ثبت من أقوال الطاعن بالشكوى

الإدارية من أن العقد كان مودعا لدى أمين ، وعلى ما قرره هذا الأمين بالشكوى المذكورة من أن إيداع العقد طرفه كان مرده عدم وفاء المشترى بالثمن، واعتبر هذا الذى جاء بالشكوى على لسان المشترى ولسان الأمين مبدأ ثبوت بالكتابة يجعل واقعة عدم أداء ثمن المبيع قريبة الاحتمال مما يجوز معه تكملته بالبينة . وهذا الذى أقيم عليه الحكم هو استخلاص سائغ . إذ كان ذلك وكان تقدير ما إذا كانت الورقة المتمسك بها من الخصم تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة هو من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الدعوى ، فإن النعى بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا فى فهم الواقع لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن إقرار الطاعن فى الشكوى الإدارية بإيداع العقد طرف الكاتب العمومى قد اقترن بالقول بأن الثمن قد دفع فى مجلس العقد وقد جزأ الحكم هذا الإقرار وهو منه خطأ ومخالفة للقانون ، إذ أنه لا يجوز قانونا تجزئة الإقرار الموصوف،وأنه إذا ما طرح هذا الإقرار لعدم جواز تجزئته فيكون على المطعون عليه عبء إثبات عدم الوفاء بالثمن على عكس الثابت بعقد البيع،وهو أمر لايجوز إثباته إلا بالكتابة ، وقد تمسك الطاعن بذلك أمام محكمة أول درجة التى أقرته على دفاعه وقضت لصالحه . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون مخالفا للقانون .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن إقرار الطاعن بالشكوى الإدارية هو إقرار غير قضائى يخضع لتقدير القاضى الذى يجوز له تجزئته والأخذ ببعضه دون البعض الآخر، كما أن له مع تقدير الظروف التى صدر فيها أن يعتبره دليلا كاملا أو مبدأ ثبوت بالكتابة أو مجرد قرينة أو لا يأخذ به أصلا ، وإذ أخذت محكمة الموضوع بإقرار الطاعن غير القضائى بأن عقد البيع كان مودعا لدى أمين وطرحت ماعداه من ادعاء بوفاء الثمن ، ورأت فى هذا الإقرار وما أدلى به المودع لديه من أن الإيداع كان لذمة الوفاء بثمن المبيع ما يجعل الادعاء بعدم الوفاء بثمن المبيع أمرا قريب الاحتمال مما يجيز الإثبات بالبينة ، فإنها لا تكون قد خالفت القانون .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه الصادر فى الموضوع بتاريخ ١٩٦٦/١٢/٧ بالفساد فى الاستدلال و بالاستخلاص غير السائغ من أقوال الشهود ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أخذ بأقوال شهود المطعون عليه رغم أنها لا تؤدى عقلا إلى النتيجة التى خلص إليها ، إذ شهد حسين كيلانى وعبد العظيم عبد السميع بأن عقد البيع تحرر وأودع ضمانا لرد عقود رهن ، ومن غير المنصور عقلا أن يوقع المطعون عليه البائع على عقد بيع يتضمن قبضه الثمن البالغ ٧٣٢ج ليكون هذا العقد ضمانا لرد عقود رهن قيمتها ٤٤٠ ج ، هذا إلى أن أقوال هذين الشاهدين أمام المحكمة تتعارض وما قرره هندى شاكر فى تحقيقات الشكوى الإدارية من أن عقد البيع أودع لديه لذمة قيام المشترين بسداد الثمن ، وما كان للمحكمة أن تعول على أقوال شاهد الإثبات عبد العظيم عبد السميع لما له من مصلحة فى الإدلاء بها بعد أن تواطأ والمطعون عليه على شراء الفدان المبيع وحده دون الطاعن بدليل الطلب المقدم للشهر العقارى فى ١٩٦٣/١/٢٤ ، وانتهى الطاعن إلى القول بأن الحكم استبعد شهادة شاهدى الطاعن بحجة أن أولهما شقيقه وثانيهما إبن عمه وأقواله غير معقولة ، فى حين أن هذين الشاهدين حضرا مجلس العقد كما جاء بأقوال شهود الإثبات .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه بعد أن أورد أقوال شهود الإثبات والنفى طبقا لما هو ثابت بمحضر التحقيق المقدمة صورة رسمية منه ، أقام قضاءه فى الدعوى على قوله "إن المحكمة تطمئن إلى شهادة شهود المستأنف وذلك لأن الأولين وهما حسين كيلانى وعبد العظيم عبد السميع أقارب المستأنف عليه ابنا عمه وشريكاه فى عقد البيع موضوع الدعوى ومع ذلك فقد شهدا بأن العقد لم يكن مقصودا به البيع ، وإنما كان المقصود منه هو إعطاء ضمان للمستأنف عليه حتى يعيد المستأنف عقد الرهن بعد عرضه على مصلحة الضرائب ، ولأن الثالث هو كاتب العقد الذى ارتضاه أطرافه لحفظه حتى يعيد المستأنف عقد الرهن ، أما شاهدا المستأنف عليه فإن أولهما شقيقه والثانى ابن عمه وتبدو شهادة الأخير غير مقبولة لأنه من غير المألوف أن يخرج البائع إلى الطريق ليبحث عن شاهد لكى يشهده على عقد فضلا عن أنه لم يشهد بأنه رأى المستأنف عليه يدفع ثمن القدر المبيع ، وأنه متى كان ذلك وكانت شهادة

شهود المستأنف قد أجمعت على أن عقد البيع موضوع الدعوى لم يقصد به البيع وإنما كان الغرض من تحريره تأمين المستأنف عليه وزميليه على قيام المستأنف بإرجاع عقد الرهن إليهم بعد عرضه على مصلحة الضرائب ، كما أن ثمنا لم يدفع لقاء هذا البيع فإن العقد المذكور يكون قد أبرم بطريق الصورية المطلقة وفقد أهم أركانه وهو الثمن ، ومن ثم فإنه يكون معدوما ولا أثر له باعتباره بيعا . وحيث إنه بالبناء على ما تقدم فإن دعوى المستأنف عليه بطلب الحكم بصحة هذا العقد تكون غير سليمة وتضحى متعينة الرفض" . إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اطمأن إلى أقوال شهود الإثبات ورجحها واستخلص منها استخلاصا سائغا النتيجة التي انتهى إليها من أن العقد موضوع النزاع لم يقصد به البيع ولم يدفع فيه ثمن ، وكان تقدير الدليل والاطمئنان إلى أقوال الشهود هو من إطلاقات محكمة الموضوع ، فإن النعي بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لا يجوز التحدي به أمام محكمة النقض .

جلسة ٩ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد سيد أحمد حماد وعلى عبد الرحمن .

(٥٦)

الطعن رقم ٨٠ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) موظفون . " علاقة الموظف بالجهة التابع لها " .

موظف بوزارة التربية والتعليم . عدم تبعيته لمحافظة مطروح . مقتضاه عدم قيام رابطة تنظيمية بينه وبين هذه المحافظة .

(ب) عقد . " عقد إدارى " . إختصاص . " الإختصاص الولائى " . نقض . " حالات الطعن " .

العقود التى تبرمها الإدارة مع الأفراد . مناط اعتبارها عقودا إدارية . تفويض محافظة مطروح لمدير مديرية التعليم بها فى اتخاذ الإجراءات اللازمة لتأليف كتابين نظير مكافآت تحدد على أساس الفئات التى وضعتها وزارة التربية والتعليم . استعانة المدير ببعض العاملين بالوزارة فى تأليف الكتابين . عدم تقديم المحافظة الدليل على أن ما كلف به المدير مما يستلزمه المدير العادى للرفق ، وأن اللائحة الخاصة بتحديد فئات المكافآت التى أحال إليها التفويض تتضمن شروطا إستثنائية تخالف المألوف فى القانون الخاص . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى اعتبار العلاقة بين الطرفين علاقة تعاقدية يحكمها القانون الخاص ويختص بنظرها القضاء المدنى . لا خطأ . عدم جواز الطعن فى هذا الحكم بالنقض لصدوره من محكمة إبتدائية بهيئة إستئنافية .

١ — متى كان الثابت فى الدعوى أن المطعون عليهم عدا الأول — وهم من موظفى وزارة التربية والتعليم ومنطقة الإسكندرية التعليمية — لا يتبعون الجهة الإدارية التى يرأسها الطاعن — محافظ مطروح — فإنه لا يمكن القول بقيام رابطة تنظيمية بينهم وبين هذه الجهة ، وذلك لانقطاع صلتهم الوظيفية بها .

٢ — العقد الإدارى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة (١) — هو العقد الذى يبرمه شخص معنوى من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره ويظهر فيه نيته فى الأخذ بأحكام القانون العام ، وذلك بتضمينه شروطا إستثنائية غير مألوفة فى القانون الخاص ، أو يحيل فيه إلى اللوائح القائمة وإذ كان الثابت فى الدعوى أن الطاعن — محافظ مطروح — أصدر تفويضا للمطعون عليه الأول — مدير مديرية التعليم بالمحافظة — خوله فيه اتخاذ الاجراءات اللازمة لتأليف كتابين للتربية الأساسية ومحو الأمية أحدهما للقراءة والثانى للحساب نظير مكافآت تحدد على أساس الفئات التى وضعتها وزارة التربية والتعليم ، وتنفيذا لهذا التفويض استعان المطعون عليه الأول بباقى المطعون عليهم ، وهم من العاملين بوزارة التربية والتعليم بمنطقة الإسكندرية التعليمية فى تأليف هذين الكتابين ، وكان الطاعن لم يقدم لمحكمة الموضوع ما يدل على أن العمل الذى كلف به المطعون عليه الأول هو مما يستلزمه السير العادى للمرفق وفقا للائحته الداخلية أو طبقا لعرف جرى العمل به ، كما أنه لم يقدم لذات المحكمة الدليل على أن اللائحة الخاصة بتحديد فئات المكافآت التى أحال إليها التفويض الصادر منه للمطعون عليه الأول تتضمن أى شرط إستثنائى يخالف المألوف فى القانون الخاص ، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى وصف العلاقة القائمة بين الطرفين بأنها علاقة تعاقدية يحكمها القانون الخاص ، ويختص بنظرها القضاء المدنى ، لا يكون قد خالف قواعد الاختصاص الولائى أو أخطأ فى تطبيقها . وإذ كان هذا الحكم صادرا من محكمة إبتدائية بهيئة إستئنافية ، فإن الطعن عليه بطريق النقض يكون غير جائز .

---

(١) نقض ١٩٦٤/٧/٧ مجموعة المكتب الفنى . س ١٥ . ص ٩٥٩ .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن فهمى يوسف الباز وآخرين أقاموا الدعوى رقم ٥١٠ لسنة١٩٦٥ مدنى المنشية ضد محافظ الصحراء الغربية بصفته يطلبون الحكم بإلزامه بأن يدفع لكل من المدعين الأول والثانى مبلغ ٢٠٠ ج ولكل من الباقين مبلغ ١٠٠ ج والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة مع النفاذ المعجل بغير كفالة ، وقالوا شرحا للدعوى إن المدعى عليه أصدر بتاريخ ١٩٦٥/٨/١ تفويضا للمدعى الأول الذى كان مديرا لمديرية التعليم بمحافظة مطروح ، خوله فيه اتخاذ الإجراءات اللازمة لتأليف كتابين للتربية الأساسية ومحو الأمية أحدهما للقراءة والثانى للحساب نظير مكافآت تحدد على أساس الفئات التى وضعتها وزارة التربية والتعليم ،وتنفيذا لهذا التفويض إستعان المدعى الأول بباقى المدعين وهم من العاملين بوزارة التربية والتعليم ومنطقةالإسكندريةالتعليمية، واشترك المدعيان الأول والثانى مع المدعين الثالث والرابع فى تأليف كتاب القراءة،ثم مع الخامس والسادس فى تأليف كتاب الحساب فاستحق كل منهم المبلغ الذى يطالب به ،و بالرغم من إقرار المدعى عليه بأحقيتهم فى صرف هذه المبالغ ،فإنه لم يقم بالوفاء بها مما اضطرهم لإقامة هذه الدعوى بطلباتهم سالفة البيان ، ودفع المدعى عليه بعدم إختصاص المحاكم المدنية ولائيا بالفصل فى الدعوى و بعدم إختصاص المحكمة الجزئية قيميا بنظرها ، وفى ١٩٥٦/٤/٣٠ حكمت المحكمة (أولا) برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى و باختصاصها . (ثانيا) بسقوط حق المدعى عليه فى الدفع بعدم اختصاص المحكمة قيميا بنظر الدعوى و باختصاصها . (ثالثا) بإلزام المدعى عليه بصفته بأن يدفع لكل من المدعين الأول والثانى مائتى جنيه ولكل من باقى المدعين مائة جنيه وألزمته المصروفات ومبلغ ٥٠ قرشا مقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات . واستأنف المدعى عليه هذا

الحكم لدى محكمة الإسكندرية الإبتدائية بهيئة استئنافية طالبا قبول الإستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والحكم أصليا بقبول الدفع واحتياطيا برفض الدعوى، وقيد هذا الإستئناف برقم ١٣٦٦ لسنة ١٩٦٦ مستأنف الإسكندرية وفى ١٣ ديسمبر سنة ١٩٦٦ حكمت المحكمة بقبول الإستئناف شكلا ورفضه موضوعا وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف المصاريف و ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة، وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد بالتقرير، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم، وصممت النيابة على الرأى الوارد بمذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى وهو خطأ ومخالفة للقانون من وجهين (أولهما) أنه اعتبر علاقة الطاعن بالمطعون عليهم علاقة عقدية، فى حين أنها طبقا للتكييف الصحيح علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح، ذلك أن إسناد مهمة تأليف بعض الكتب اللازمة لمرفق التعليم الذى يتولى الطاعن بصفته الإشراف عليه لا يعدو أن يكون تكليفا للمطعون عليهم — وكلهم من موظفى وزارة التربية والتعليم — بأداء عمل يتعلق بوظيفتهم، ومن ثم فانهم يخضعون فى هذا العمل الذى كلفوا به للقواعد التنظيمية المقررة فى هذا الشأن، وإذ كانت دعوى المطعون عليهم ليست إلا مطالبة بمكافأة استحقت لهم قبل الحكومة نتيجة قيامهم بالعمل الذى كلفهم به الطاعن بصفته، فإن الإختصاص بنظرها يكون لمجلس الدولة وحده عملا بنص الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ . (وثانيهما) أنه مع التسليم جدلا بأن العلاقة التى تربط الطاعن بالمطعون عليهم علاقة تعاقدية، فإن العقد الناشىء عنها يكون عقدا إداريا وليس عقدا مدنيا، ذلك أنه وإن كان العقد الإدارى بحسب الرأى السائد هو العقد الذى يبرمه شخص من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره ويظهر فيه نيته فى الأخذ بوسائل القانون العام بتضمينه شروطا استثنائية غير مألوفة فى القانون الخاص، وكانت القاعدة أن تخلف أحد هذه الشروط يجعل العقد مدنيا، إلا أنه توجد ثمة حالات يعتبر فيها العقد إداريا رغم خلوه من أى شرط استثنائى، وهى الحالات التى يساهم فيها المتعاقد فى نشاط المرفق أو يحقق العقد

غرضا من أغراضه ، ولما كان قيام المطعون عليهم بتأليف الكتب اللازمة لمحو الأمية يعتبر مساهمة منهم فى تسيير مرفق التعليم الذى يشرف عليه الطاعن بصفته وكان الاتفاق معهم على التأليف يحقق غرضا من أغراضه ، فإن العلاقة القائمة بين الطرفين تعتبر عقدا إداريا بطبيعته ولو لم يتضمن أية شروط استثنائية، وتكون المنازعة بشأنه من اختصاص مجلس الدولة دون غيره عملا بنص المادة العاشرة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ .

وحيث إن هذا النعى مردود فى الوجه (الأول) منه ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه بعد أن أشار إلى التفويض الصادر من الطاعن إلى المطعون عليه الأول أقام قضاءه على قوله " إنه استنادا إلى هذا التفويض قام مدير منطقة مطروح التعليمية المستأنف عليه الأول بارسال خطاب إلى كل من المستأنف عليهم مؤرخ ١٩٦٢/٨/٢٠ يفيد أن محافظة مطروح قد فوضته فى الاتفاق معه على الاشتراك فى تأليف كتاب معين نظير المبلغ المحدد بكل خطاب على أن يتنازل عن حق الطبع والتأليف للمحافظة ، ووقع كل منهم على الخطاب المرسل إليه بالقبول ، وعلى أساس هذا القبول أشر مدير المنطقة على كل خطاب بعرضه على السيد المحافظ ، ويستفاد من ذلك أن العلاقة بين المستأنف عليهم من الثانى إلى الأخير والمحافظة كانت وليدة اتفاق فهى علاقة تعاقدية بدأت بعرض من جانب المحافظة عن طريق المستأنف عليه الأول كفوض منها وبقبول من جانب باقى المستأنف عليهم ، وليست علاقة تنظيمية على النحو الذى تدعيه المستأنفة، ولما كان مركز المستأنف عليه الأول باعتباره مشتركا فى التأليف هو بذاته مركز باقى المستأنف عليهم فيتعين لتماثل الظروف اعتبار علاقته هو الآخر بالمحافظة فى شأن تأليف الكتابين علاقة تعاقدية " وما خلص إليه الحكم من تكييف العلاقة القائمة بين الطرفين بأنها تعاقدية وليست تنظيمية لا مخالفة فيه للقانون ، ذلك أنه يبين من الأوراق أن المطعون عليهم فيما عدا الأول لا يتبعون الجهة الإدارية التى يرأسها الطاعن ، ومن ثم فلا يمكن القول بقيام الرابطة التنظيمية المدعاة وذلك لانقطاع صلتهم الوظيفية به ، أما بالنسبة للمطعون عليه الأول فإن الطاعن لم يقدم لمحكمة الموضوع ما يدل على أن العمل الذى كلفه به هو مما يستلزمه السير العادى للمرفق وفقا للائحته الداخلية أو طبقا لعرف جرى العمل به

والنعى مردود فى الوجه (الثانى) بأن الحكم قد انتهى إلى اعتبار العلاقة بين الطرفين علاقة عقدية يحكمها القانون الخاص تأسيسا على قوله " وحيث إن المحكمة لا تجد فى العقد المبرم بين الطرفين أى شرط شاذ وهو أحد الخصائص اللازم توافرها فى العقد كى يعتبر عقدا إداريا ، ولا تعتبر الإحالة فى تحديد المكافأة المستحقة عن تأليف الكتاب إلى الفئات التى حددتها الوزارة شرطا شاذا ، إذ ليس ثمة ما يمنع المتعاقدين فى العقود المدنية من الاتفاق على طريقة معينة لتحديد التزاماتهم المالية دون أن يعد ذلك شرطا استثنائيا لا يتفق مع قواعد القانون الخاص " وهذا الذى قرره الحكم صحيح فى القانون ، ذلك أن العقد الإدارى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو العقد الذى يبرمه شخص معنوى من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره ، ويظهر فيه نيته فى الأخذ بأحكام القانون العام ، وذلك بتضمينه شروطا استثنائية غير مألوفة فى القانون الخاص ، أو يحيل فيه إلى اللوائح القائمة . لما كان ذلك وكان الطاعن لم يقدم لمحكمة الموضوع الدليل على أن اللائحة الخاصة بتحديد فئات المكافآت التى أحال إليها التفويض الصادر منه للمطعون عليه الأول تتضمن أى شرط استثنائى يخالف المألوف فى القانون الخاص ، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى وصف العلاقة القائمة بين الطرفين بأنها علاقة تعاقدية يحكمها القانون الخاص ويختص بنظرها القضاء المدنى لا يكون قد خالف قواعد الاختصاص الولائى أو أخطأ فى تطبيقها ويكون النعى على الحكم بالوجهين السابقين على غير أساس ، ولما كان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية ، فإن الطعن فيه بطريق النقض يكون غير جائز .

جلسة ٩ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، وعلى عبد الرحمن .

(٥٧)

الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٣٧ القضائية :

التزام . " تعدد طرفى الالتزام " . بيع . تجزئة .

الالتزام ينقسم على الدائنين أو المدينين المتعددين بحسب الرءوس مالم يعين الاتفاق أو القانون نصيب كل منهم . مثال فى عقد بيع .

إذا لم يعين الاتفاق أو القانون نصيب كل من الدائنين أو المدينين المتعددين لم يبق إلا أن ينقسم الالتزام عليهم بحسب الرءوس أو بأنصبة متساوية ، و إذ خلا العقد — موضوع الدعوى — من تحديد نصيب كل من البائعين فى ثمن ماباعاه معا صفقة واحدة غير مجزأة ، فإنه يكون لكل بائع نصف ثمن المبيع .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن السيد / محمد على الشكلاوى أقام الدعوى رقم ٣٣٢ سنة ١٩٦٢ كلى طنطا ضد السيد / عبد المجيد عبد الله عارفين وزوجته زينب السعيد حسن الدالى طلب فيها الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٦٠/٨/١٠ والتسليم ، وقال شرحا

لدعواه إنه بموجب العقد المذكور اشترى من المدعى عليهما العقار الموضح بالصحيفة وهو عبارة عن منزل وفضاء تابع له مساحته ١ط و ٨س مقابل ثمن قدره ١٤٥٠ج دفع جميعه ، وتوفى المدعى عليه عبد الحميد عبد الله عارفين أثناء نظر الدعوى فاختصم المدعى ورثته، ودفعت المدعى عليها زينب السعيد حسن الدالى الدعوى بأن الثابت بعقد البيع أن باقى الثمن وقدره ١٢٥٠ج لم يدفع ، وأن حصتها فى الباقى النصف ، وطلبت الحكم أصليا بعدم قبول الدعوى واحتياطيا برفضها . وبتاريخ ٢٩/٥/١٩٦٦ حكمت المحكمة بصحة ونفاذ عقد البيع العرفى المؤرخ ١٠/٨/١٩٦٠ المتضمن بيع مورث المدعى عليهم من الأول للسابعة المرحوم عبد الحميد عبد الله والمدعى عليها الثامنة زينب السعيد حسن الدالى إلى المدعى العقار رقم ٩٣ والفضاء التابع له والبالغ مساحته ١ط و ٨س والمبين الحدود والموقع بالعقد وبالعريضة والتسليم وبإلزام المدعى بالمصروفات . استأنفت المدعى عليها السيدة زينب السعيد حسن هذا الحكم أمام محكمة استئناف طنطا طالبة إلغاءه والحكم أصليا بعدم قبول الدعوى واحتياطيا برفضها وقيد هذا الاستئناف برقم ٣١٨ سنة ١٦ق، وبتاريخ ٩/١/١٩٦٧ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف فيما تضمنه من صحة ونفاذ العقد والتسليم بالنسبة لنصيب السيدة زينب السعيد حسن الدالى وقدره النصف، وبعدم قبول الدعوى بالنسبة لهذا النصيب. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب المبينة بتقرير الطعن . وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث طلب ورثة الطاعن نقض الحكم ، وطلبت المطعون عليها الأولى رفض الطعن ، وصممت النيابة العامة على ماجاء بالمذكرة المقدمة منها ، وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه جرى فى قضائه على أن عقد البيع الابتدائى موضوع النزاع والمؤرخ ١٠/٨/١٩٦٠ جاء مطلقا من كل قيد يحدد نصيب كل بائع فى العقار المبيع ، وأن من شأن الشركة فى البيع المساواة بين البائعين ، فيكون لكل منهما النصف فى المبيع أرضا وبناء . وهذا من الحكم مخالفة للقانون وفساد فى الاستخلاص ، إذ أن عقد البيع قد اشتمل فى أكثر من موضع على تحديد نصيب كل من البائعين ، فقد جاء بالبند الأول منه عبارة " باع الطرف الأول زينب السعيد حسن الدالى بصفتها مالكة

الأرض ، وعبد الحميد عبد الله عارفين بصفته مالكا للبانى إلى الطرف الثانى محمد على الشكلاوى " وهـذه العبارة تدل بوضوح على أن المطعون عليها الأولى باعت الأرض فقط ، أما المبانى فإنها مبيعة من عبد الحميد عارفين ، كما نص فى البند الرابع من العقد على أن الأرض آلت ملكيتها للسيدة زينب الدالى بعقد مسجل فى ١٩٥٣/٢/٢٥ وأن المبانى أقامها البائع الثانى ، وقد ترتب على خطأ الحكم فى تحصيل مدلول هذه النصوص الصريحة مخالفته للقانون من وجهين (أولهما) أنه فى حالة تعدد الدائنين فى الالتزام ينقسم الالتزام طبقا للقانون حسب الرءوس بأنصبة متساوية إلا إذا وجد اتفاق يعين نصيب كل من البائعين فى العقار على أساس أن المطعون عليها الأولى هى المالكة للأرض وأن عبد الحميد عارفين هو مالك المبانى فإن ثمن العقار ينقسم بينهما حسب نصيب كل منهما فى المبيع ، ولا يترتب على مجرد اشتراكهما فى عقد البيع الخلط فى الملكية بينهما ، ولكن الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واحتسب للطعون عليها الأولى النصف فى الثمن على أساس أنها تملك نصف المبيع أرضا وبناء ، رغم أنها لا تملك سوى الأرض واستوفت ثمنها من معجل الثمن ، فجاء قضاؤه مناقضا لنصوص العقد ومخالفا للقانون . (وثانيهما) أن اعتبار الحكم المطعون عليها مالكة نصف المبيع أرضا وبناء ومستحقة لنصف الثمن ينطوى على مخالفة للقانون ، إذ يشترط لصحة البيع ملكية البائع لما باعه ، والثابت بالعقد أن المطعون عليها الأولى لا تملك من المبيع سوى الأرض .

وحيث إن هذا النعى مردود فى جملته . ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه باستحقاق المطعون عليها الأولى نصف ثمن المبيع على قوله " بمطالعة عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٦٠/٨/١٠ موضوع الدعوى يبين أنه جاء مطلقا من كل قيد يتحدد به نصيب كل بائع فى العقار المبيع بما من إطلاقه أن الشركة فى البيع تنصرف إلى المساواة ، بمعنى أن لكل من البائعين نصف ماباعه أرضا وبناء وإنما جاءت الشبهة لدى المستأنف عليه الأول (الطاعن) وبغير حق فيما أورده البائعان فى تأصيل ملكيتهما لما باعاه فذكرا أن الأرض مملوكة للمستأنفة (المطعون عليها الأولى) وأن المبانى أقامها البائع معها ولم يقرن ذلك بتحديد لثمن الأرض أو ثمن المبانى بما تتقرر معه أو تتحدد قيمة الأرض

مستقلة عن البناء أو العكس ،الأمر الذى يكون على هداه أن لكل من البائعين حق النصف فى العقار المبيع أرضا وبناء ومن ثم ففى ثمنه ويكون للمستأنفة نصف الثمن بالمساواة مع البائع معها فى ذات العقد ، الأمر الذى يترتب عليه أن الوفاء الحاصل من المستأنف عليه الأول للبائع مع المستأنفة بباقى الثمن دون المستأنفة قد جاء فى غير محله بوفاء لغير مستحق بناء على اعتقاد خاطىء" وإذ كان يبين من مطالعة صورة عقد البيع المودعة بحافظة الطاعن أن البيع تم من البائعين صفقة واحدة غير مجزأة وبثمن واحد للأرض والمبانى ،ولم يحدد العقد نصيب كل من البائعين فيه ،فإن محكمة الموضوع إذ فسرت العقد فى حدود سلطتها الموضوعية بأن البيع صادر من البائعين صفقة واحدة وبثمن واحد شامل للبيع أرضا وبناء ،وأنه لا يغير من ذلك ما تضمنه العقد من أن أحد البائعين يملك الأرض المبيعة وأن ثانيهما يملك البناء ، لأنه قصد به تأصيل ملكية البائعين . فإنها لا تكون قد انحرفت عن النصوص الظاهرة للعقد ، مما ينفى الخطأ عن الحكم المطعون فيه ، وإذ رتب الحكم على ذلك استحقاق كل من البائعين نصف ثمن المبيع ،فإنه لا يكون قد خالف القانون ، ذلك أنه إذا لم يعين الاتفاق أو القانون نصيب كل من الدائنين أو المدينين المتعددين لم يبق إلا أن ينقسم الالتزام عليهم بحسب الرءوس أو بأنصبة متساوية ،وإذ خلا العقد من تحديد نصيب كل من البائعين فى ثمن ما باعاه معا صفقة واحدة غير مجزأة فإنه يكون لكل بائع نصف ثمن المبيع ،أما ما يقوله الطاعن من أن الحكم خالف القانون إذ اعتبر الشريكة فى البيع مالكة نصف المبيع أرضا وبناء ، فمردود بأن الحكم استخلص من عبارات العقد أن البيع قد تم صفقة واحدة دون تحديد لنصيب كل من البائعين فى الثمن ،ودون الاعتداد بأصل الملكية ورتب على ذلك استحقاق كل منهما للنصف فى هذا الثمن ،وليس فى ذلك مخالفة للقانون .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه قد ألغى الحكم الإبتدائى دون أن يرد على ماقرره ذلك الحكم من قيام وكالة ضمنية بين البائعين عملا بالفقرة الرابعة من المادة ٨٢٨ من القانون المدنى ،ومن أن الوكيل فى الإدارة

يستطيع أن يستوفى حقوق الموكل لدى الغير ، ورغم تمسك الطاعن بذلك فى دفاعه أيضا مما يعيب الحكم المطعون فيه بالقصور .

وحيث إن هـذا النعى مردود،ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أورد فى أسبابه " إن التعلل بقيام وكالة ضمنية بين المستأنفة وشريكها البائع معها،إستنادا إلى إن هذا الأخير يدير الملك الشائع دون اعتراض منهـا بالإستناد إلى نص المـادة ٨٢٨ مدنى فقد جاء فى غير محله ، ذلك لأن الأمر لا يتصل فى الدعوى الحالية من قريب أو بعيد بإدارة الملك الشائع إنما يتصل بتصرف بالبيع فى هذا الملك يرتب التزامات فى جانب كل بائع أقر هذا التصرف ووقع عليه بإمضائه، وأخص هذه الالتزامات فى جانب كل من وقع إنما هو نقل الملكية للمشترى وأخص التزامات هذا الأخير أن يدفع لـكل بائع نصيبه فى الثمن عمـا ينأى عن أن تكون من أعمال الإدارة فى شىء مما عنته المـادة ٨٢٨ مدنى" ومن ذلك يبين أنه تضمن الرد على ما أورده الحـكم الإبتدائى فى شأن قيام الوكالة الضمنية بأسباب سائغة،ومن ثم فإن النعى عليه بالقصـــور يكون على غير أساس .

وحيث إن الطـاعن ينعى بالسبب الثالث على الحـكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ،ذلك أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن ما ذهبت إليه المستأنفة من أن ذكر دفع الثمن فى عقد البيع بصفة إجمـالية يترتب عليه أن يكون لها نصف العقار أرضا وبناء هو أمر لا سند له من القانون،وأن كل ما يترتب على عدم تحديد ثمن مستقل للأرض وثمن للبناء أن التزام المشترى بدفع الثمن للبائعين يعتبر التزاما غير قابل للانقسام وأن محله واحد والوحدة فى محله غير قابلة للتجزئة مع تعدد الطرف الدائن ،ولـكن الحكم لم يرد على هذا الدفاع الجوهرى ، فخالف القانون وجاء مشوبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود بمـا جاء فى الرد على السبب الأول .

جلسة ٩ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(٥٨)

الطعن رقم ١٤١ لسنة ٣٧ القضائية :

(ا) نقض . " تقرير الطعن " . بطلان . إعلان .

مناط البطلان المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ مرافعات سابق هو عدم حصول إعلان الطعن فى الميعاد . متى ثبت أن الإعلان قد تم فعلا فى الميعاد مشتملا على البيانات الواجبة فلا يبطله خلو الصورة المعلنة من بيان رقم الطعن وتاريخ وساعة التقرير به .

(ب) حكم . " الطعن فى الحكم " . " الأحكام الجائز الطعن فيها " . نقض . " الأحكام الجائز الطعن فيها " . إيجار . " إيجار الأماكن " .

المادة ١٥ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . محل تطبيقها . وورد الطعن على حكم من المحكمة الابتدائية فى منازعة ناشئة عن تطبيق هذا القانون . الحكم الصادر من محكمة الاستئناف . جواز الطعن فيه بالنقض .

(ج) إيجار . " إيجار الأماكن ". استئناف . "الأحكام الجائز استئنافها". إختصاص . " الاختصاص النوعى " .

الأحكام الغير قابلة لأى طعن طبقا للمادة ١٥ / ٤ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . وجوب صدورها فى منازعة إيجارية ناشئة عن تطبيق ذلك القانون . العبرة فى معرفة ما إذا كان الحكم صادرا فى منازعة ناشئة عن تطبيق القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ من عدمه هى بما قضت به المحكمة لا بما طلبه الخصوم . تطبيق الحكم الابتدائى أحكام القانونين ٤٦ لسنة ١٩٦٢ و ٧ لسنة ١٩٦٥ دون أحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . قضاؤه برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة نوعيا بنظر الدعوى . خضوعه من حيث قابليته للطعن للقواعد العامة . جواز استئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الاختصاص والاحالة مهما تكن قيمة الدعوى طبقا للمادة ٤٠١ / ٢ مرافعات سابق .

١ — مناط البطلان المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السابق المنطبقة على الطعن — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة(١) — إنما هو عدم حصول إعلان الطعن فى الخمسة عشر يوما التالية للتقرير به ، فكلما تحقق أن هذا الإعلان تم فى الواقع فى ميعاده ، مشتملا على البيانات الواجب استيفاؤها طبقا للمادة العاشرة من قانون المرافعات فهو مقبول شكلا ، ولا يبطله خلو الصورة المعلنة من بيان رقم الطعن وتاريخه وساعة التقرير به .

٢ — متى كان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة الاستئناف ، فإن الطعن فيه بالنقض يكون جائزا ، ولا وجه لما يثيره المطعون عليهما من أن الطعن فى الحكم بطريق النقض غير جائز عملا بالمادة ١٥ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، إذ أن محل تطبيق هذا النص أن يكون الطعن واردا على الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى منازعة ناشئة عن تطبيق هذا القانون ، لا على حكم صادر من محكمة الاستئناف .

٣ — يشترط لاعتبار الحكم غير قابل لأى طعن طبقا للفقرة الرابعة من المادة ١٥ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ أن يكون صادرا فى منازعة إيجارية ناشئة عن تطبيق ذلك القانون وفقا لأحكامه ، فإذا لم يتوافر هذا الشرط فإن الحكم يخضع بالنسبة لقابليته للطعن للقواعد العامة الواردة فى قانون المرافعات ، والعبرة فى معرفة ما إذا كان الحكم صادرا فى منازعة ناشئة عن تطبيق القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ أم غير ناشئة عن تطبيقه هى بما قضت به المحكمة لا بما طلبه الخصوم . وإذ كان الحكم الابتدائى قد انصرف عن تطبيق أحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، وطبق أحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ الذى لم يدمج فى قانون إيجار الأماكن رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، وإنما قصد المشرع من وضعه — وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية — تنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين بصفة دائمة ، لضمان استمرار العلاقة بينهما ، والاستغناء عن صدور التشريعات المتوالية فى هذا الشأن ، مما يجعله منقطع الصلة بالقانون

---

(١) نقض ١٦/١٢/١٩٥٤ مجموعة القواعد فى ٢٥ سنة . ص ١١١١ ، قاعدة ٢٠٧
ونقض ٢٤/٢/١٩٧٠ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ ، ص ٣١٢ .

المشار إليه ، وكانت المادة الثانية من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ تنطبق بدورها على الأماكن الخاضعة لأحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ والتى لم يكن قد تم تقدير قيمتها الإيجارية طبقا لأحكامه تقديرا نهائيا غير قابل للطعن ، فإن الحكم الصادر فى الدعوى يخضع بالنسبة لقابليته للطعن للقواعد العامة ، ولما كان ذلك الحكم قد رفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة نوعيا بنظر الدعوى الذى أبداه الطاعن ، وكان يجوز استئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الاختصاص والإحالة مهما تكن قيمة الدعوى عملا بالفقرة الثانية من المادة ٤٠١ من قانون المرافعات السابق — التى صدر الحكم فى ظلها — فإن الحكم المطعون فيه ، إذ خالف هذا النظر ، وقضى بعدم جواز الاستئناف ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن سعيد عبد الملاك بطرس وصبحى عبد الملاك بطرس (المطعون عليهما) أقاما الدعوى رقم ٤٢٦ سنة ١٩٦٥ كلى بنى سويف ضد عبد المجيد أحمد عبد المجيد (الطاعن) طالبين الحكم بتخفيض إيجار الدكان الموصوف بعقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٢/٨/١٤ والمؤجر إليهما من المدعى عليه واعتبار الإيجار المستحق عنه ٣ ج و ٥٠٠ م شهريا وذلك إبتداء من ١٩٦٢/٩/١ وقالا فى بيانها إنهما استأجرا الدكان من المدعى عليه لاستعماله محلا لتجارة الأقمشة إبتداء من ١٩٦٢/٩/١ وبإيجار شهرى قدره ٩ ج وتسلم المدعى عليه منهما ٢٧ ج أجرة ثلاثة أشهر ، وفى ١٧ / ٩ / ١٩٦٣ حددت لجنة تقدير القيمة الإيجارية أجرته بمبلغ ٣٠ ج و ٥٠٠ م شهريا ، ثم صفى الإيجار بينهما على هذا الأساس وأسفرت التصفية عن مديونيتهما له فى مبلغ ٩ ج حتى آخر سبتمبر سنة ١٩٦٥ دفعاه إليه ، كما دفعا له ٧ ج أخرى أجرة شهرى أكتوبر ونوفمبر سنة ١٩٦٥ ، وحررت مخالصة استلمها

المدعى عليه منهما بطريق الحيلة، ثم امتنع عن ردها محتجا بأن عقاره يخضع للقانون رقم ٧ سنة ١٩٦٥ والذى نص على تخفيض القيمة الإيجارية المتفق عليها بنسبة ٣٥ ٪ مع أن قرار لجنة التقدير كان قد صدر فى ١٧ / ٩ / ١٩٦٣ وأصبح نهائيا بعدم الطعن عليه ، ثم استصدر أمر أداء بالقيمة الإيجارية على أساس القانون المشار إليه فقدما ضده شكوى لجهة الادارة، وأقاما الدعوى بطلباتهما السابقة ودفع المدعى عليه بعدم اختصاص المحكمة الكلية بنظر الدعوى واختصاص المحكمة الجزئية بنظرها لعدم انطباق القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ على العقار وخضوعه لأحكام القانون رقم ٤٦ سنة ١٩٦٢ ، كما دفع ببطلان الإجراءات لأن الدعوى رفعت بطلب قدم لرئيس المحكمة لا بتكليف بالحضور ، وتمسك فى دفاعه بأن العين المؤجرة قد تم إنشاؤها بعد يوم ١٩٦١/١١/٥ ، وأنه لم يخطر بقرار لجنة التقدير إلى أن صدر القانون رقم ٧ سنة ١٩٦٥ فتسرى أحكامه على الأجرة موضوع النزاع وطبقا للمادة ٢ من هذا القانون تكون هذه الأجرة قد خفضت بنسبة ٣٥ ٪ وقد حاسب المدعين على هذا الأساس ، وفى ١٩٦٦/٥/٢٨ حكمت المحكمة (أولا) برفض الدفع المبدى من المدعى عليه بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى و باختصاصها (ثانيا) بتخفيض إيجار العين موضوع الدعوى والموضحة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى وعقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٢/٨/١٤ الى ٣ ج و ٥٠٠ م شهريا ، وذلك اعتبارا من أول شهر مارس سنة ١٩٦٢ ، واستأنف المدعى عليه هذا الحكم لدى محكمة استئناف بنى سويف طالبا إلغاءه والحكم أصليا بعدم اختصاص محكمة بنى سويف الابتدائية نوعيا بنظر الدعوى، ومن باب الاحتياط اعتبار الأجرة القانونية للعين موضوع عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٢/٨/١٤ مبلغ ٥ ج و ٨٥٠ م شهريا اعتبارا من ١ / ٩ / ١٩٦٢ ، وقيد هذا الاستئناف برقم ٨٣ /٤ ق، ودفع المستأنف عليهما بعدم جواز الاستئناف، وفى ١٩٦٧/٢/١١ حكمت المحكمة بعدم جواز الاستئناف استنادا إلى أن المنازعة فى حقيقتها مطالبة بتخفيض الأجرة إلى الحد المسموح به قانونا ، وأنها تدخل فى المنازعات الإيجارية التى يحكمها القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ ، وأن الحكم الصادر فيها غير قابل لأى طعن عملا بالمادة ١٥ من ذلك القانون . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين بالتقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم

ودفع المطعون عليهما ببطلان إجراءات الطعن، كما دفعا بعدم جواز الطعن وطلبا رفض الطعن موضوعا، وصممت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته بمذكرتها وطلبت نقض الحكم .

وحيث إن مبنى الدفع ببطلان إجراءات الطعن أن صورة تقرير الطعن المعلنة لهما خلت من بيان تاريخ وساعة التقرير به ورقم قيده بالجدول وهى من البيانات الجوهرية التى يترتب على إغفالها البطلان .

وحيث إن هذا الدفع مردود ، ذلك أن مناط البطلان المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السابق المنطبقة على الطعن — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — إنما هو عدم حصول إعلان الطعن فى الخمسة عشر يوما التالية للتقرير به فكلما تحقق أن هذا الإعلان تم فى الواقع فى ميعاده مشتملا على البيانات الواجب استيفاؤها طبقا للمادة العاشرة من قانون المرافعات فهو مقبول شكلا ولا يبطله خلو الصورة المعلنة من بيان رقم الطعن وتاريخ وساعة التقرير به . لما كان ذلك ، وكان الثابت أن محامى الطاعن قد قرر بالطعن فى ١٩٦٧/٣/١٣ وأعلن المطعون عليهما فعلا بالطعن فى ١٩٦٧/٣/١٩ فى الميعاد القانونى ، فإن الطعن لا يبطله خلو صورته المعلنة من بيان رقم الطعن وتاريخ وساعة التقرير به .

وحيث إن المطعون عليهما دفعا بعدم جواز الطعن بالنقض عملا بالفقرة الرابعة من المادة ١٥ من القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ .

وحيث إن هذا الدفع مردود ، بأنه لما كان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة الاستئناف ، فإن الطعن فيه بالنقض يكون جائزا ، ولا وجه لما يثيره المطعون عليهما من أن الطعن فى الحكم بطريق النقض غير جائز عملا بالمادة ١٥ من القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ ، إذ أن محل تطبيق هذا النص أن يكون الطعن واردا على الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى منازعة ناشئة عن تطبيق هذا القانون لا على حكم صادر من محكمة الاستئناف .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه قضى بعدم جواز الإستئناف إستنادا إلى أن الحكم الصادر فى هذه المنازعة غير قابل للطعن فيه وفقا لنص المادة ١٥ من القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧، وهو من الحكم خطأ فى تطبيق القانون لأنه أدمج المنازعة الناشئة عن تطبيق القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ والقانون رقم ٧ سنة ١٩٦٥ فى المنازعات التى ينطبق عليها القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ والقوانين المعدلة له رغم استقلال القانونين المذكورين عنه، إذ أراد المشرع بإصدارهما الاستعاضة عن تلك القوانين المؤقتة بقانون دائم مستقر تخضع المنازعات الناشئة عنه للقانون العام، ولهذا فلا تعتبر المنازعات الناشئة عن تطبيق القانون رقم ٤٦ سنة ١٩٦٢ منازعات إيجارية من تلك التى يحكمها القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ والقوانين المعدلة له، والتى تختص بها إستثناء المحاكم الإبتدائية، وبالتالى فلا يجوز تقديم مثل هذه المنازعات إلى المحاكم المذكورة إذا كانت قيمة الإيجار السنوى أقل من نصاب المحكمة الكلية، كما لا يجوز أن تتبع فيها الإجراءات المقررة للمنازعات الإيجارية التى يحكمها القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ ويكون الحكم الصادر فى هذه المنازعات قابلا أو غير قابل للطعن وفقا للقواعد العامة، وإذ رفع الإستئناف عن الحكم الابتدائى الصادر برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة نوعيا بنظر الدعوى فإن هذا الإستئناف يكون جائزا .

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه يشترط لاعتبار الحكم غير قابل لأى طعن طبقا للفقرة الرابعة من المادة ١٥ من القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ أن يكون صادرا فى منازعة إيجارية ناشئة عن تطبيق ذلك القانون وفقا لأحكامه فإذا لم يتوافر هذا الشرط فإن الحكم يخضع بالنسبة لقابليته للطعن للقواعد العامة الواردة فى قانون المرافعات. والعبرة فى معرفة ما إذا كان الحكم صادرا فى منازعة ناشئة عن تطبيق القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ أم غير ناشئة عن تطبيقه هى بما قضت به المحكمة لا بما طلبه الخصوم . لما كان ذلك ، وكان الحكم الإبتدائى قد خلص إلى أن النزاع بين الطرفين يدور حول مقدار الأجرة الواجب دفعها إذ بينما طلب المطعون عليهما دفعها طبقا لتقدير اللجنة المشكلة طبقا للمادة الرابعة من القانون رقم ٤٦ سنة ١٩٦٢ البالغ ٣ ج و ٥٠٠ م شهريا، طلب الطاعن تخفيض الأجرة المتفق عليها فى العقد والبالغة ٩ ج شهريا بنسبة ٣٥ ٪ عملا

بالقاعدة المنصوص عليها فى المادة الثانية من القانون رقم ٧ سنة ١٩٦٥ وعلى أساس أن قرار اللجنة لم يصبح نهائيا، وانتهت المحكمة إلى الأخذ بتقدير اللجنة، ومن ثم فقد انصرف الحكم فعلا عن تطبيق أحكام القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ وطبق أحكام القانون رقم ٤٦ سنة ١٩٦٢، وإذ لم يدمج هذا القانون الأخير فى قانون إيجار الأماكن رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧، وكان الهدف من وضعه — على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية — هو تنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين بصفة دائمة لضمان استمرار العلاقة بينهما والاستغناء به عن صدور التشريعات المتوالية فى هذا الشأن مما يجعله منقطع الصلة بالقانون المشار إليه، وكانت المادة الثانية من القانون رقم ٧ سنة ١٩٦٥ تنطبق بدورها على الأماكن الخاضعة لأحكام القانون رقم ٤٦ سنة ١٩٦٢ والتى لم يكن قد تم تقدير قيمتها الإيجارية طبقا لأحكامه تقديرا نهائيا غير قابل للطعن، ومن ثم فإن الحكم الصادر فى الدعوى يخضع بالنسبة لقابليته للطعن للقواعد العامة. إذ كان ذلك، وكان الحكم المستأنف قد رفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة نوعيا بنظر الدعوى الذى أبداه الطاعن وكان يجوز إستئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الاختصاص والإحالة مهما تكن قيمة الدعوى عملا بالفقرة الثانية من المادة ٤٠١ من قانون المرافعات السابق — التى صدر الحكم فى ظلها — وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الإستئناف، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن.

جلسة ٩ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(٥٩)

الطعن رقم ١٤٣ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) حكم . " الطعن فى الحكم " . إستئناف . " الأحكام غير الجائز إستئنافها " .

حكم ندب خبير . تناوله فى أسبابه ما لم يكن محل جدل بين الخصوم . عدم إعتباره منهيا لخصومة فى هذا الشأن . الطعن فيه على استقلال غير جائز وفقا للمادة ٣٧٨ مرافعات سابق .

(ب) عقد . " تكييف العقد " . محكمة الموضوع . " سلطتها فى تكييف العقد " . نقض . " سلطة محكمة النقض " .

العبرة فى تكييف العقد هى بما حواه من نصوص . لمحكمة النقض مراقبة محكمة الموضوع فى هذا التكييف .

(ج) مقاولة . " عناصر عقد المقاولة " . عقد . " تكييف العقد " . وكالة .

عقد المقاولة . ماهيته . اتفاق الطاعنين مع المطعون عليه على إقامة مبنى فوق أرض مملوكة للطرفين على الشيوع نظير أجر يتقاضاه . خلو الاتفاق عما يدل على قيامه بالعمل تحت إشرافهما أو بوصفه تابعا لهما أو نائبا عنهما . إعتبار العقد مقاولة . تكييف الحكم المطعون فيه لهذا العقد بأنه عقد وكالة . خطأ فى القانون .

١ ــ متى كان ما قرره حكم ندب الخبير الصادر من محكمة أول درجة فى أسبابه يدل على أن النزاع بين الطرفين كان منحصرا فى مدى مطابقة البناء للمواصفات

المتفق عليها ، وأن الأسعار المحددة فى الاتفاق لم تكن محل جدل بينهما ، فإن ما ورد فيه من بعد عن سريان تلك الأسعار حتى ولو زادت عن التكاليف الفعلية أو سعر السوق لا يعتبر منهيا للخصومة فى هذا الشأن ، ومن ثم لا يجوز الطعن فى هذا الشق من الحكم بطريق الإستئناف إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع ، عملا بالمادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وقضى برفض الدفع بعدم قبول الإستئناف ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

٢ — العبرة فى تكييف العقد ، والتعرف على حقيقة مرماه ، وتحديد حقوق الطرفين فيه هى بما حواه من نصوص ، ولمحكمة النقض أن تراقب تكييف محكمة الموضوع للعقد .

٣ — عرفت المادة ٦٤٦ من القانون المدنى المقاولة بأنها عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين بأن يصنع شيئا أو أن يؤدى عملا لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر . وإذ كان يبين مما تم الاتفاق عليه فى العقدين — موضوع الدعويين الأصلية والفرعية — أن الطرفين قد أفرغا فيهما جميع عناصر عقد المقاولة ، إذ وقع التراضى بينهما على الشىء المطلوب من المطعون عليه صنعه ، وهو إقامة المبنى والأجر الذى تعهد به الطاعنان بوصفهما رب عمل ، ولم يرد بأى منهما ما يدل على قيام المطعون عليه بالعمل تحت إشراف الطاعنين ، أو بوصفه تابعا لهما أو نائبا عنهما وكان ما تعهد المطعون عليه بالقيام به فى كلا العقدين لم يتجاوز العمل المادى . وهو محل المقاولة ، فى حين أن محل الوكالة هو دائما تصرف قانونى — على ما أفصحت عنه المادة ٦٩٩ من القانون المدنى — فانه لا يصح إعتبار العقدين سالفى الذكر عقدى وكالة ، ولا يغير من ذلك كون الطرفين يملكان العقار على الشيوع ، إذ ليس من شأن هذه المشاركة أن تغير من صفة العقدين ، وأن تضفى على المطعون عليه صفة الوكيل مع صراحة نصوصهما فى أن نية الطرفين قد اتجهت الى إبرام عقدى مقاولة . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وكيف العقدين بأنهما عقدا وكالة ، وأقام قضاءه فى الدعويين الأصلية والفرعية على هذا الأساس ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن سعيد عبد العال عثمان ، وعائشة أحمد مصطفى (الطاعنين) أقاما الدعوى رقم ٥٤٣ سنة ١٩٦٣ كلى الاسكندرية ضد عبد المجيد أبو زيد عبد الله (المطعون عليه) طالبين (أولا) الحكم بندب خبير هندسى معمارى لتقدير قيمة المبانى المقامة على الأرض المملوكة للطرفين المتنازعين بشارع ممفيس رقم ٤١ تنظيم وهل تساوى من الثمن ٢٤٠٠٠ ج على أساس سعر المتر ١٠ ج و٥٠٠ م أم لا ومقدار ما تساويه ، وبيان ما إذا كانت التشطيبات التى تمت من النوع اللوكس الفاخر أم لا ، وهل بها نقص وتقدير قيمته ، وإذا لم تكن من النوع اللوكس الفاخر يقدر الفرق بين قيمتها وقيمة التشطيبات اللوكس الفاخر وفقا للأسعار فى شهر فبراير سنة ١٩٦٢ (ثانيا) الحكم على المدعى عليه بما يظهره الخبير من فروق، وقالا فى بيان دعواهما إن المدعى الأول والمدعى عليه اشتريا قطعة أرض مساحتها ٤٥و٣٣٠ مترا مربعا مناصفة بينهما ، واتفقا على أن يقوم المدعى عليه ببنائها طبقا للشروط والمواصفات المبينة بالرسم الهندسى المقدم لبلدية الاسكندرية وبسعر المتر المسطح فى كل دور بالنسبة للمبانى والتشطيبات اللوكس ١٠ ج و ٥٠٠ م ، وعلى أن يحسب المسطح فى كل دور على أساس المساحة الإجمالية ٤٥و٣٣٠ مترا مربعا ، ودفع له المدعى الأول ٨٠٠٠ ج تحت حساب الإنشاءات والتشطيبات على أن تجرى المحاسبة عند الانتهاء من التشطيبات جميعها ، ثم باع المدعى عليه ٦ ط من حصته للمدعية الثانية، واتفق معها على إنشاء المبانى وفقا للشروط السابقة وعلى أن تكون قيمتها ٢٤٠٠٠ ج ، ودفعت له ٤٠٠٠ ج تحت الحساب على أن تدفع الباقى وقدره ٢٠٠٠٠ ج عند الطلب ، وإذ تبين أن المبانى التى أنشأها تخالف المواصفات ، كما أن التشطيب ليس من اللوكس

الفاخر ، فقد أقاما هذه الدعوى بطلباتهما السابقة ، ودفع المدعى عليه بأن البناء مطابق لما تم الاتفاق عليه، وفى ١٩٦٣/٥/٣٠ حكمت المحكمة بندب الخبير الهندسى صاحب الدور لمعاينة العمارة وتقدير قيمة المبانى المقامة على الأرض المملوكة للطرفين وهل تساوى ٢٤٠٠٠ ج على أساس سعر المتر ١٠ ج و ٥٠٠ م أم لا ومقدار ما تساويه وبيان ما إذا كانت التشطيبات التى تمت من النوع اللوكس الفاخر أم لا وما إذا كانت ناقصة مع تقدير قيمة التشطيبات الناقصة وإذا لم تكن من النوع اللوكس الفاخر فيقدر الفرق بين قيمتها وقيمة تشطيبات هذا النوع وذلك وفقا لأسعار شهر فبراير سنة ١٩٦٢ ، وقدم الخبير تقريرا انتهى فيه إلى أن ثمن المبانى المقامة على الأرض طبقـــا للسعر المتفق عليه ١٠ ج و ٥٠٠ م للمتر يبلغ ٢٠٢٧٨ ج و ٣٥٠ م ، وأن ثمنها حسب معاينته ٢٥٢٧٩ ج و ٤٢٥ م على أساس سعر المتر ١٢ ج و ٧٥٠ م ، وأن الأعمال التى تمت والتشطيبات من أعمال الدرجة الأولى والثانية العادية وتنفذت حسب نصوص العقد ، وأن ما قصده الطرفان من عبارة لوكس فاخر أن تكون أعمالا جيدة ، وحدد التشطيبات الناقصة وقدر قيمتها بمبلغ ٢٤٠ ج ، كما قدر الفرق بين السوكولو لأرضيات الغرف من بياض وخشب بمبلغ ٣٢٠ ج وذلك طبقا للأسعار المعمول بها فى فبراير سنة ١٩٦٢ ولما اعترض المدعيان على التقرير حكمت المحكمة فى ١٩٦٤/٢/٢٧ بندب الخبير الحكومى بمكتب الخبراء الحكوميين بالاسكندرية لبحث اعتراضات المدعيين. على التقرير وبيـــان الصحيح منها والرد على غير الصحيح وتحقيق دفاع الطرفين. وقدم الخبير تقريرا انتهى فيه إلى أن جميع اعتراضات المدعيين على التقرير غير صحيحة وغير متمشية مع العقد المؤرخ ١٩٦٢/١/٢٩ وقدر الأعمال الناقصة عن اللوكس بمبلغ ٣٠٠ ج بخلاف ٣٢٠ ج نظير التشطيبات والعيوب الناقصة بالعمارة التى قدرها الخبير الأول ، وأضاف أن المدعى عليه قام بأعمال زائدة عن المتفق عليه فى العقد ، وبجلسة ١٩٦٤/١٢/١٥ طلب المدعى عليه إلزام المدعيين بأن يدفعا له مبلغ ٣٥٠٩ ج و ٣٦٠ م قيمة الزيادة فى تكاليف البناء و ٥٠٠ ج قيمة أتعابه عن مباشرة البناء وتنفيذه وطلب المدعيان الزام المدعى عليه بأن يدفع لأولهما ١٢٠٥ ج و ٨٢٥ م وللثانية ١٥٥ ج ورفض دعوى المدعى عليه قبلهما وفى ١٩٦٥/١٠/٢٨ حكمت المحكمة (أولا) وفى الدعوى الأصلية بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى الأول مبلغ ٣١٠ ج وبأن يدفع للـــمدعية الثانية

مبلغ ١٥٥ ج (ثانيا) وفى الدعوى الفرعية برفضها ، واستأنف المدعى الأول هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية طالبا تعديله بإلزام المدعى عليه بأن يدفع له مبلغ ٨٩٥ج و ٨٢٥م زيادة عما حكم به ، وقيد استئنافه برقم ٥٣٤ سنة ٢١ ق ، كما استأنفه المدعى عليه طالبا إلغاءه ورفض الدعوى الأصلية والحكم بطلباته فى الدعوى الفرعية، وقيد استئنافه برقم ٥٧٦ سنة ٢١ ق ، ودفع المستأنف عليه الأول فى الاستئناف الثانى بعدم قبوله لرفعه بعد الميعاد استنادا إلى أن الحكم الصادر من محكمة أول درجة فى ١٩٦٣/٥/٣٠ قطع فى السعر الذى يحتسب على أساسه ثمن العمارة ، ولم يطعن عليه المستأنف فى الميعاد وبعد أن قررت المحكمة ضم الاستئناف الثانى للأول حكمت فى ١٩٦٧/١/٢٢ (أولا) وفى الاستئناف رقم ٥٣٤ سنة ٢١ ق بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به فى الدعوى الأصلية (ثانيا) وفى الاستئناف رقم ٥٧٦ سنة ٢١ ق برفض الدفع بعدم قبوله وبقبوله شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به فى الدعوى الفرعية وبإلزام سعيد عبد العال عثمان بأن يدفع للمستأنف ١٦٣٩ ج و ٢١٧ م وبإلزام عائشة أحمد مصطفى بأن تدفع للمستأنف ٣١٩ج و ٨٥٦م ، وطعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة بالتقرير ، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنان على طلب نقض الحكم، ولم يحضر المطعون عليه ولم يبد دفاعا ، وأصرت النيابة على رأيها الذى أبدته بمذكرتها وطلبت نقض الحكم .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه خالف القانون، إذ أن حكم محكمة أول درجة الصادر فى ١٩٦٣/٥/٣٠ بندب الخبير قد تضمنت أسبابه قضاء قطعيا فى مدى حجية الاتفاق والسعر المتفق عليه فيه، وأنه لا يجوز المطالبة بما يزيد عليه بعد أن دار النزاع بينهما حوله ولم يطعن المطعون عليه فى هذا الحكم فى الميعاد، وأنهما لذلك دفعا بعدم قبول استئنافه وسقوط الحق فيه إلا أن الحكم المطعون فيه قد ذهب إلى أن النزاع لم يكن قد أثير فى هذا الشأن ، وأن ما جاء بالحكم المذكور ليس إلا تزيدا عن موضوع قيمة المبانى فلا تلتزم المحكمة بهذه القيمة، وهذا من الحكم المطعون فيه محاولة لتجريد الحكم من حجيته رغم تسليمه بأن ماورد بأسبابه قد تضمن قضاء قطعيا عند ما أفصح عن أن الهدف مما ورد

فيها أن تلتزم به المحكمة بعد تنفيذه ، ومن ثم فإن قضاءه برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف يكون مخالفا للقانون .

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك أنه بالرجوع إلى حكم محكمة أول درجة الصادر فى ٣٠/ ٥ / ١٩٦٣ يبين أنه بعد أن حصل وقائع الدعوى وطلبات المدعين فيها أقام قضاءه على قوله " . . . إن الخلاف بين الطرفين ينحصر فى مدى قيام المدعى عليه بالتزامه فى بناء العمارة طبقا للمواصفات المحددة فى الاتفاق ، فبينما يقول المدعى إن المدعى عليه قد أخل بهذا الاتفاق وأن المبانى والأدوات والمواصفات جميعها أقل مما اتفق عليه إذا بالمدعى عليه ينكر ذلك ويقرر أن البناء مطابق لما اتفق عليه ، وأن الخلاف فى حقيقته ليس فيما تساوى به هذه المبانى والأعمال ، إذ أن قيمتها متفق عليها والأسعار فيها محددة بين الطرفين فهى تسرى عليهما ولو كانت تزيد عن التكاليف الفعلية أو عن السعر فى السوق طالما أن الاتفاق شريعة المتعاقدين ، وإنما ذلك كله مشروط بهذه المطابقة ، فإن قام خلاف ثبت معه أن هناك نقصا عن المتفق عليه فإنما يجب تقويمه بالنسبة إلى السعر المتفق عليه ، أى تقدير ما يساويه هذا النقص لو أنه كان قد تم ولم ينتقص ، وهو ما يمكن أن يظهره الخبير الهندسى الذى طلب المدعين ندبه ، ومن ثم لا ترى المحكمة مانعا من ندب خبير هندسى لأداء المأمورية المبينة بمنطوق هذا الحكم" وهذا الذى قرره الحكم يدل على أن النزاع بين الطرفين كان منحصرا فى مدى مطابقة البناء للمواصفات المتفق عليها أما بالنسبة لما قرره عن سريان الأسعار المحددة فى الاتفاق حتى ولو زادت عن التكاليف الفعلية أو سعر السوق ، فإنه لا يعتبر منهيا للخصومة فى هذا الشأن ، ذلك أن هذه الأسعار لم تكن محل جدل بينهما حتى يقال بأن الحكم قد حسم النزاع فيها . إذ كان ذلك فإنه لا يجوز الطعن فى هذا الشق من الحكم بطريق الاستئناف إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع عملا بالمادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق . وإذ التزم الحكم هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان فى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه أنه كيف العقدين اللذين استندا إليهما فى رفع الدعوى والمبرمين بينهما وبين المطعون عليه بأنهما عقدا وكالة ، ورتب عليه عدم التزام المطعون عليه بأجر المقاولة

المتفق عليه و إلزامهما بمبالغ تزيد عليه ورفض استئناف الطاعن الأول ، وهو منه خطأ فى تطبيق القانون إذ أن محل عقد الوكالة هو دائما تصرف قانونى أما العقدان موضوع النزاع فهما عقدا مقاولة يتضمنان التزام المطعون عليه بعمل مادى هو إنشاء عقار لقاء الأجر المتفق عليه فى كل منهما والمحدد تحديدا إجماليا بالنسبة للطاعنة الثانية وعلى أساس سعر الوحدة بالنسبة للطاعن الأول تحديدا لايجوز العدول عنه حتى ولو تجاوزته تكاليف المبنى .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على قوله " وحيث إنه لا خلاف على أن طرفى الخصومة شركاء على الشيوع فى الأرض المبينة بالصحيفة كل بحسب نصيبه وأن المدعى عليهما فى الدعوى الفرعية اتفقا مع شريكهما المدعى عليه على أن يقوم هذا الأخير بإقامة بناء مشترك على الأرض المذكورة من ستة أدوار ، وقام كل منهما بإبرام اتفاق مستقل معه ، وقد جاء الاتفاق المبرم مع المدعى عليه الأول خلوا من ذكر أى سعر للعقار المزمع إنشاؤه ، بل تضمن سعرا للوحدة على أساس سعر المتر ١٠ ج و ٥٠٠ م فى كل دور على أن يحتسب مسطح ثابت فى كل دور قدره ٣٣٠,٤٥ مترا ، وجاء بالبند الرابع منه أنه نظير قيام الطرف الأول (المدعى عليه) بهذه الأعمال فقد دفع له الطرف الثانى مبلغ ٨٠٠٠ ج تحت حساب قيمة التكاليف ، وإذا لزم الأمر واحتاج الطرف الأول لمبالغ أخرى لتكملة التشطيبات يقوم الثانى بدفعها له ، كما جاء بالبند الخامس من العقد على أن تجرى المحاسبة بين الطرفين عند الانتهاء من تشطيب العمارة ، وأما الاتفاق الذى أبرم مع المدعيه الثانية فلم يتضمن أى مواصفات للعقار واشتمل على تحديد قيمة المبانى بمبلغ ٢٤٠٠٠ ج يخص المدعيه الثانية منها الربع ، ومما هو جدير بالملاحظة أن العقدين المذكورين وإن كانا محررين فى ذات التاريخ ، إلا أن كل الدلائل تشير إلى أن الثانى قد أبرم فى تاريخ لاحق على الأول وأثناء تنفيذ العملية ، إذ لا يعقل أن تبلغ قيمة المبانى ٢٠٢٧٨ ج على أساس الوحدة بواقع ١٠ ج و ٥٠٠ م للتر الواحد بالنسبة لأحد الشركاء و ٢٤٠٠٠ ج بالنسبة للشريك الآخر لأن المنطق يقتضى توحيد سعر التكاليف بالنسبة لجميع الشركاء طالما أن حصة كل منهم فى العقار محددة فى الاتفاق ، الأمر

الذى يدل دلالة قاطعة على أن الاتفاقين المذكورين لم يتضمنا سوى تقدير تكاليف مبدئية للمبانى المزمع إنشاؤها على أن تسوى قيمتها النهائية بعد التشطيبات على ما جاء بالبند الأخير من العقد الأول، ومما يؤكد هذا النظر هو قيام أحد الشركاء بدفع أحد عشر ألفا من الجنيهات تحت حساب المبانى ، على حين أن نصيبه منها بواقع النصف لا يتجاوز عشرة آلاف جنيه فيما لو قدر البناء على الأسس التى يدعيها بواقع ١٠ ج و ٥٠٠ م للمتر الواحد ، وكذا قيام الشريكة الثانية بواقع الربع بدفع نصيبها فى المبانى على أساس ٢٤٠٠٠ ج عن ذات العمارة ومن ثم فلا يستقيم القول بأن الاتفاق قد انعقد بين الأطراف على تحديد سعر المبانى بصفة نهائية غير قابلة للزيادة، سيما وأن الاتفاق المذكور كما أجمع على ذلك الخبراء لا يصلح إطلاقا للتعاقد ، إذ تنقصه جميع الشروط الواجب توافرها فى عقد عمارة تزيد تكاليفها عن عشرين ألفا من الجنيهات من جميع الوجوه" . وأن "المدعى يعتبر وكيلا عن شريكه فى إقامة البناء ، وقواعد الوكالة هى التى تحكم النزاع دون سواها، ومن المستقر عليه أن للوكيل أن يجرى كافة الأعمال التى تدخل بطبيعتها ضمن العمل المصرح به وتكون نتيجة لازمة له وذلك كله فى حدود الوكالة وهو ما قام به المدعى فعلا ، وإن كانت التكاليف قد تجاوزت التقديرات المبدئية التى وردت بكل اتفاق فإن ذلك مرجعه أن الوكيل حسبما وصفه الخبير الثانى فى تقريره لم يكن مقاولا غرضه الكسب، بل كان شريكا أى أنه تهمه حالة المنزل وتشطيبه ، بدليل أن هناك أعمالا كثيرة زيادة عن الاتفاق أى أنه يعقل أن يقوم المدعى عليه بعمل مبان تزيد قيمتها عن المتفق عليه لأنه مالك فيها ويهمه أن يقوم بالبناء على خير وجه على أساس أن المحاسبة الأخيرة عن التشطيب النهائى للعمارة ، والدليل على ذلك أنه فى نفس تاريخ الإتفاق تم الاتفاق الآخر على أساس سعر العمارة ٢٤٠٠٠ ج . ومن حيث إنه لما كان ذلك وقد ثبت من تقريرى الخبيرين أن التكاليف النهائية للعمارة المشتركة بلغت قيمتها ٢٥٢٧٩ ج و ٤٢٥ م فيكون من حق الوكيل

الذى تولى إنشاءها أن يتقاضى من شريكه فرق الزيادة ، وبذلك يكون الحكم المستأنف قد أخطأ فيما انتهى إليه من رفض دعواه الفرعية ويتعين إلغاؤه فى هذا الخصوص " وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه وأقام عليه قضاءه غير صحيح فى القانون ، ذلك أن الثابت من مطالعة العقدين المؤرخين ١٩٦٢/١/٢٩ واللذين استند إليهما الطاعنان فى رفع الدعوى والمبرم أولهما بين الطاعن الأول والمطعون عليه والمبرم ثانيهما بين هذا الأخير والطاعنة الثانية أن المطعون عليه تعهد فى كل منهما بإقامة منزل مكون من ستة أدوار على الأرض الموصوفة بهما للطاعن الأول نصفه ولكل من الطاعنة الثانية والمطعون عليه ربعه ، وذلك طبقا للشروط والمواصفات المبينة بالرسم الهندسى المقدم لبلدية الاسكندرية ونظير أجر حدد فى أولهما بمبلغ ١٠ج و ٥٠٠م للمتر المسطح ، وعلى أن يحسب المسطح فى كل دور على أساس المساحة الإجمالية للعقار وقدرها ٣٣٠,٤٥ مترا مربعا وعلى أن يكون التشطيب (لوكس فاخر) وحدد فى ثانيهما بمبلغ ٦٠٠٠ ج ، وهو ما يوازى ربع تكاليف إقامة المبنى جميعه التى حددت بمبلغ ٢٤٠٠٠ ج ، وقد دفع له الطاعن الأول عند تحرير العقد مبلغ ٨٠٠٠ ج تحت حساب قيمة التكاليف ، كما دفعت له الطاعنة الثانية مبلغ ٤٠٠٠ ج من قيمة ما يخصها فى تكاليف المبنى وعلى أن تدفع الباقى وقدره ٢٠٠٠ ج وقت الطلب . لما كان ذلك ، وكانت العبرة فى تكييف العقد والتعرف على حقيقة مرماه وتحديد حقوق الطرفين هو بما حواه من نصوص وكان لمحكمة النقض أن تراقب تكييف محكمة الموضوع للعقد ، وكانت المادة ٦٤٦ من القانون المدنى قد عرفت المقاولة بأنها عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين بأن يصنع شيئا أو أن يؤدى عملا لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر ، وكان يبين مما تم الاتفاق عليه فى العقدين والسالف الإشارة إليه أن الطرفين قد أفرغا فى العقدين جميع عناصر عقـــد المقاولة إذ وقع التراضى بينهما على الشيء المطلوب من المطعون عليه صنعه ، وهو إقامة المبنى والأجر الذى تعهد به الطاعنان بوصفهما رب عمل ، ولم يرد بأى منهما ما يدل على قيام المطعون عليه

بالعمل تحت إشراف الطاعنين أو بوصفه تابعا لهما أو نائبا عنهما ، وكان ما تعهد المطعون عليه بالقيام به فى كلا العقدين لم يتجاوز العمل المادى ، وكان محل المقاولة عملا ماديا ، فى حين أن محل الوكالة هو دائما تصرف قانونى على ما أفصحت عنه المادة ٦٩٩ من القانون المدنى ، ومن ثم فلا يصح اعتبار العقدين المبرمين بين الطرفين عقدا وكالة ، بل عقدا مقاولة ، ولا يغير من ذلك كون الطرفين يملكان العقار على الشيوع ، إذ ليس من شأن هذه المشاركة أن تغير من صفة العقدين وأن تضفى على المطعون عليه صفة الوكيل مع صراحة نصوصها فى أن نية الطرفين قد اتجهت إلى إبرام مقاولة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وكيف العقدين بأنهما عقدا وكالة ، وأقام قضاءه فى الدعويين الأصلية والفرعية على هذا الأساس ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٩ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن ، وعلى صلاح الدين .

(٦٠)

الطعن رقم ١٤٧ لسنة ٣٧ القضائية :

دعوى . "عدم سماع الدعوى" .

الأموال المصادرة طبقا لأحكام القانون ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ ، وتطبيقا لقرار مجلس قيادة الثورة بتاريخ ١٩٥٣/١١/٨ . عدم سماع الدعاوى المتعلقة بهذه الأموال .

متى كان الثابت أن أموال مورثة الطاعنة قد صودرت طبقا لأحكام القانون رقم ٥٩٨لسنة ١٩٥٣ ، وتطبيقا لقرار مجلس قيادة الثورة الصادر فى ١٩٥٣/١١/٨ فإنه — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة[1] — تكون المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ممنوعة من سماع الدعاوى المتعلقة بهذه الأموال .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن السيد المهندس موسى عرفه بصفته الحارس العام على أموال الرعايا

(١) نقض ١/٥ ، ١٩٥٦/٦/٧ مجموعة المكتب الفنى . س ٧ . ص ٤١ ، ص ٧١٠

البريطانيين والفرنسيين ومنهم الآنسة إليكس بالو الفرنسية الجنسية أقام الدعوى رقم ٣٤٨٦ سنة ١٩٥٧ مدنى كلى القاهرة ضد السيد / وزير المالية والاقتصاد بصفته الرئيس الأعلى لإدارة تصفية الأموال المصادرة والسيد/مدير عام الإدارة المذكورة بطلب الحكم بإلزامهما بتسليم الحراسة العامة على أموال الرعايا الفرنسيين أموال الآنسة المذكورة المبينة بالصحيفة والمودعة فى البنك الأهلى المصرى سواء فى الحساب الجارى أو بالخزانة رقم ٢٢١ ، والمكونة من رصيد حساب جار ومن أسهم وسندات وسبائك ذهبية تبلغ قيمتها ٣٠٠٠٠ج وإلزام إدارة التصفية المدعى عليها بالمصروفات . وقال شرحا لدعواه إن الآنسة المذكورة كانت مديرة لقصر الأمير السابق محمد على توفيق ، وكان اسمها مدرجا فى دفاتر موظفى دائرته منذ سنة ١٩٠٠ ، ثم غادرت مصر إلى فرنسا فى سنة ١٩٥٢ تاركة أمتعتها بقصر المنيل وأموالها المكونة من أوراق مالية ونقود وسبائك ذهبية مودعة باسمها بالبنك الأهلى المصرى فى خزائن خاصة ، كما أن لها حسابا جاريا بالبنك المذكور ، وأنه بتاريخ ١٩٥٣/١٢/٩ صدر القانون رقم ٥٩٨ سنة ١٩٥٣ فى شأن مصادرة أموال أسرة محمد على ، ونشر اسم منسوب إلى الآنسة بالو أمام الأرقام ٣٩٦ ، ٣٩٧ ، ٣٩٨ على ثلاثة أوجه لا يتفق وجه واحد منها مع اسمها الحقيقى ، كما لم يتصل بعلمها هذا النشر لأنها كانت قد غادرت مصر قبل حصوله وإن نشر اسم الآنسة إليكس بالوضمن الذين صودرت أموالهم يخالف قرار مجلس قيادة الثورة القاضى بمصادرة أموال أسرة محمد على ، ويخالف تبعا لذلك القانون رقم ٥٩٨ سنة ١٩٥٧ القاضى باسترداد أموال الشعب وممتلكاته من أموال أسرة محمد على ، وما آل منها إلى غيرهم من طريق الوراثة أو المصاهرة أو القرابة ، ووجه المخالفة أن الآنسة بالو لم تكن من ضمن أفراد أسرة محمد على ، كما أنها ليست من الغير الذين آلت إليهم أموال من الأسرة المذكورة بطريق الوراثة أو القرابة أو المصاهرة ، وأن السفير الفرنسى بمصر تقدم فى ١٩٥٤/٥/٨ بطلب إلى إدارة تصفية الأموال المصادرة لتسليم الأشياء والأموال الخاصة ببعض الرعايا الفرنسيين ومن بينهم الآنسة بالو فأجاب وزير العدل فى ١٩٥٤/٧/١٢ بوصفه رئيس إدارة تصفية الأموال المصادرة ، طالبا التنبيه على الرعايا المذكورين ومنهم الآنسة بالو بتقديم المستندات التى تثبت ملكيتهم للمصوغات والنقود والأثاث لإمكان النظر فى أمر تسليمها إليهم ، وهذا الطلب من وزارة العدل

لامحل له ، لأن أموال الآنسة بالو مكونة من أسهم وسندات مودعة باسمها فى البنك الأهلى المصرى ، ودليل ملكيتها مرفق بكل سهم أو سند ، وكلها فى يد إدارة التصفية كما أن النقود والسبائك والمصوغات مودعة باسمها فى البنك الأهلى فى حسابها الجارى وفى خزائن مستأجرة باسمها ، كما أخطرته إدارة التصفية فى ١٩٥٥/٨/٢٢ بأن الآنسة بالو لم تتقدم بالمستندات الدالة على ملكيتها فى المواعيد العادية والاستثنائية المنصوص عنها فى القانون رقم ٥٩٨ سنة ١٩٥٣ ، وأنه بناء على ذلك يكون كل حق لها يتعلق بالأموال المصادرة قد سقط بمضى سنة على النشر بالجريدة الرسمية ، وذلك عملا بنص الفقرة الأخيرة من المادة ١٢ من القانون المذكور . وإذ كان ماتضمنه إخطار إدارة التصفية مخالفا للقانون فقد أقام دعواه بطلب تسليم الآنسة المذكورة أموالها ، ودفع الحاضر عن المدعى عليهما بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى تأسيسا على أنها تتعلق بالقانون رقم ٥٩٨ سنة ١٩٥٣ ، وأن الجهة المختصة بنظر هذا النزاع هى لجنة الأموال المصادرة وبتاريخ ١٩٦٣/١٢/٩ حكمت المحكمة بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى وبإلزام المدعى بصفته بمصروفاتها ، واستأنفت السيدة ألبرتين ألبرت جرافى بصفتها الوارثة الوحيدة للآنسة إليكس بالو بعد وفاتها الحكم المذكور أمام محكمة استئناف القاهرة ، وطلبت إلغاءه والحكم لها بطلباتها ، وقيد الاستئناف برقم ٣١١ سنة ٨١ ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٦٧/١/١٦ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف ، وطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب المبين فى التقرير ، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم ، وطلبت المطعون عليها رفض الطعن ، وصممت النيابة العامة على ماجاء بمذكرتها ، وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه من وجوه (أولها) أن الخلاف بين الطاعنة والمطعون عليه يدور حول القانون الواجب التطبيق على واقعة النزاع فالطاعنة ترى أن القانون الواجب التطبيق هو القانون المدنى العام والمطعون عليه يرى أن أحكام القانون رقم ٥٩٨ سنة ١٩٥٣ بشأن أموال أسرة محمد على المصادرة هى الواجبة التطبيق ، وإذ كان القانون المذكور جاء وليد قرار مجلس قيادة الثورة الصادر فى ١٩٥٣/١١/١٨

باسترداد أموال الشعب وممتلكاته من أسرة محمد على، وكذلك الأموال والممتلكات التى آلت من أفرادها إلى غيرهم عن طريق الوراثة أو المصاهرة أو القرابة ، وكان لا خلاف بين الطاعنة والمطعون عليه على أن مورثة الطاعنة ليست من أفراد أسرة محمد على، وليست وارثة لأحد منهم أو تمت لأيهم بصلة المصاهرة أو القرابة بل إنها كانت فى خدمة قصر الأمير السابق محمد على توفيق منذ سنة ١٩٠٠ ، وكانت أموالها وليدة مدخراتها من أجرها، وما يصل إليها أثناء خدمتها فى القصر مدة تزيد على الخمسين عاما ، فإن هذه الأموال تكون بمنجاة عن المصادرة تطبيقا للقانون المذكور الذى صدر استثناء من أحكام القانون العام ؛ فإذا ماقام نزاع فى هذا الخصوص ، فإنه يخضع لأحكام القانون العام باعتبار أن مورثتها ليست من أسرة محمد على ، ولا تمت لها بصلة ميراث أو قرابة أو مصاهرة ، و بالتالى فإن الجهة المختصة بنظر النزاع فى ذلك هى القضاء العادى وليست اللجنة المنصوص عليها بالمادة ٩ من القانون ٥٩٨ سنة ١٩٥٣ ، و إذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون (وثانيها) أن الحكم قد استند فى قضائه إلى أن اسم مورثة الطاعنة قد نشر فى الجريدة الرسمية ضمن الأفراد الذين صودرت أموالهم وممتلكاتهم تطبيقا لقرار مجلس قيادة الثورة والقانون ٥٩٨ سنة ١٩٥٣ وأنه بناء على ذلك كان على المورثة أو خلفائها من بعدها أن يلجأوا إلى اللجنة المشكلة طبقا للقانون المذكور ، فى حين أن اسمها لم ينشر فى الجريدة الرسمية ولم يعلن مطلقا فى القوائم التى حددتها ونشرتها إدارة تصفية أموال وممتلكات أسرة محمد على ، وأن ماورد بها من أسماء لا ينطبق على اسم المورثة ، ومن ثم فإن قول الحكم إنها فوتت على نفسها مواعيد الطعن طبقا لنص المادة ١٢ من القانون يكون غير سديد، ولا تحاج الطاعنة أو مورثتها بأن الاسم قد نشر محرفا، وأنه كان عليها أن تتحرى حقيقته ، إذ هى ليست من أفراد أسرة محمد على أو ورثتهم أو أقاربهم أو أصهارهم الذين عناهم القانون بالمصادرة ، فأمرها وأموالها وممتلكاتها بعيدة عن مجال تطبيقه (وثالثها) أن الثابت من المستندات المقدمة من الطاعنة ومورثتها أن أموال الرعايا الفرنسيين ومنهم مورثة الطاعنة كانت موضع تحفظ لا موضع مصادرة ، وأن إدارة التصفية كانت فى انتظار المستندات الدالة على ملكية هؤلاء الأشخاص لأموالهم وممتلكاتهم حتى تعمل على تسليمها لهم .

وحيث إن هذا النعى مردود فى جملته ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائى الذى أيده وأحال عليه فى أسبابه يبين أنه بعد أن استخلص من اعتراف الطاعنة فى أوراق الدعوى ومن اطلاعه على الوقائع المصرية أن اسم مورثتها قد نشر فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٥٣/١٢/٩ باعتبارها من الأشخاص الذين شملهم قرار مصادرة أموالهم وأملاكهم طبقا لأحكام القانون رقم ٥٩٨ لسنه ١٩٥٣ أقام قضاءه فى الدعوى على ما قرره من " إن المدعية قد أصبحت ضمن الأشخاص الذين يسرى عليهم القانون رقم ٥٩٨ سنة ١٩٥٣ سواء أكان ذلك من حقيقة أو خطأ ، وقد رسم هذا القانون طريق التظلم والمعارضة فى قرار المصادرة وأصبح كل اعتراض على ذلك من اختصاص اللجنة القانونية المنصوص عليها فى المادة التاسعة من القانون رقم ٥٩٨ سنة ١٩٥٣ و بالشروط الواردة فى القانون ومنها أنه يشترط أن يتقدم مدعى الملكية إلى اللجنة سالفة الذكر فى خلال سنة على الأكثر من تاريخ النشر فى الجريدة الرسمية ، وذلك وفقا لنص المادة ٣/١٢ من القانون سالف الذكر التى تنص على أنه تسقط كافة الحقوق بالنسبة للأموال المصادرة إذا لم يقدم عنها طلب إلى اللجنة خلال سنة من تاريخ النشر فى الجريدة الرسمية من الأشخاص الذين يمتلكون شيئا من الأموال المصادرة ، كما أن المادة ١٤ من القانون رقم ٥٩٨ سنة ١٩٥٣ قد نصت على أنه استثناء من حكم المادة ١١ من قانون نظام القضاء والمادتين ٣ ، ١٠ من قانون مجلس الدولة لا يجوز للمحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها سماع الدعاوى المتعلقة بالأموال التى صدر قرار مجلس قيادة الثورة فى ١٩٥٣/١١/٨ بمصادرتها ، ويسرى ذلك على الدعاوى المنظورة أمام المحاكم وقت العمل بهذا القانون ، ولو لم يكن الأشخاص المصادرة أموالهم خصوما فيها ، وتطبيقا لذلك وقد ثبت للمحكمة أن منازعة المدعية خاصة بأموال صودرت ونشر اسم المدعية بالجريدة الرسمية وطبق عليها القانون ٥٩٨ سنة ١٩٥٣ فإن المحاكم العادية تكون غير مختصة ولائيا بنظر هذه المنازعة " وهذا الذى أقيم عليه الحكم لا مخالفة فيه للقانون ، ذلك أنه لما كان الثابت أن أموال مورثة الطاعنة قد صودرت طبقا لأحكام القانون رقم ٥٩٨ سنة ١٩٥٣ ، وتطبيقا لقرار مجلس قيادة الثورة الصادر فى ١٩٥٣/١١/٨ فإنه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — تكون المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ممنوعة من سماع الدعاوى المتعلقة بهذه الأموال .

جلسة ١١ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد صميح طلعت ، وأديب قصبجى ، ومحمد فاضل المرجوشى ، وحافظ الوكيل .

(٦١)

الطعن رقم ١٢٤ لسنة ٣٦ القضائية :

إستئناف . " ميعاد الاستئناف " . عمل . " ميعاد استئناف الدعوى العمالية " . دعوى .

ميعاد الاستئناف المنصوص عليه فى المادة ٧٥ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ . قاصر على الأحكام الصادرة فى دعاوى التعويض عن الفصل بلا مبرر التى ترفع وفقا لها . ما عداها باق على أصله .

ميعاد الاستئناف المنصوص عليه فى المادة ٧٥ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة[1] — قاصر على الأحكام الصادرة فى دعاوى التعويض عن الفصل بلا مبرر التى ترفع وفقا للأوضاع الواردة بها ، وما عداها باق على أصله ويتبع فى استئنافه القواعد العامة التى نظمها قانون المرافعات . و إذ كانت الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه لم ترفع بالتزام الأوضاع المقررة فى تلك المادة ، فإن ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها من محكمة أول درجة يكون ستين يوما تبدأ من تاريخ صدوره طبقا للمادتين ٣٧٩ و ٤٠٢ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلهما بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

---

(١) نقض ٢٥/٦/١٩٦٩ مجموعة المكتب الفنى س ٢٠ ص ١٠٦٢ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن مورث المطعون ضدهما أقام الدعوى رقم ٧١٣ سنة ١٩٦١ عمال كلى القاهرة ضد الحارس العام على شركة ترام القاهرة ، وطلب الحكم بإلزامه بصفته بأن يدفع له مبلغ ٤٥٨٢ ج و ٣٢٥ م ، وأدخل مؤسسة النقل العام لمدينة القاهرة خصما فى الدعوى باعتبارها خلفا لتلك الشركة ، وقال بيانا لدعواه إنه التحق بخدمة شركة ترام القاهرة منذ عام ١٩٢١ إلى أن وضعت الشركة تحت الحراسة الإدارية ،فأبعدته عن وظيفته ثم فصلته دون سبب فى ١٢ فبراير سنة ١٩٦١ . وإذ استحق قبلها ذلك المبلغ قيمة فرق مكافأة نهاية الخدمة ومقابل السكنى والتعويض عن الفصل قبل نهاية الخدمة ، فقد انتهى إلى طلب الحكم له به . دفعت المؤسسة بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة استنادا إلى أنها ليست خلفا للشركة فلا تسأل عن ديونها والتزاماتها السابقة على إسقاط الالتزام . وفى ١٩٦٢/١٠/٢٩ قضت محكمة القاهرة الابتدائية برفض الدفع بعدم قبول الدعوى وقبولها وبنت حكمها على أن تلك المؤسسة أصبحت خلفا لشركة ترام القاهرة فتسأل عن الحقوق التى ترتبت لعمال هذه الشركة . استأنفت المؤسسة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٢١٣٥ سنة ٧٩ ق ، وحلت الطاعنة محلها أثناء نظره ، وفى ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٦٥ قضت محكمة الاستئناف بسقوط حق الطاعنة فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد، وفى أول مارس سنة ١٩٦٦ طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن بالنسبة لطلب التعويض ، وقبول الطعن بالنسبة لطلب مقابل السكنى وفرق المكافأة إذا كانت قيمة هذا الطلب تزيد على ٢٥٠ ج ، أو رفض الطعن إذا كانت قيمته لاتزيد على ذلك، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن طلبت النيابة العامة نقض الحكم برمته .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ في تطبيقه ، ذلك أنه قضى بسقوط الحق في الاستئناف استنادا إلى أن نص الفقرة الأخيرة من المادة ٧٥ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ والذى يحدد ميعاد الاستئناف بعشرة أيام يسرى على كافة الأحكام الصادرة فى الدعاوى العمالية ومنها النزاع الحالى فى حين أن هذا الميعاد قاصر على استئناف الأحكام الصادرة فى دعاوى التعويض عن الفصل التعسفى التى ترفع طبقا للأوضاع الواردة فى تلك المادة وماعدا ذلك من أحكام تبقى خاضعة للقواعد العامة الواردة فى قانون المرافعات ، وإذ كان الحكم الابتدائى قد صـــدر فى دعوى تخرج عن نطاق ما نصت عليه المادة ٧٥ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ فإن ميعاد استئنافه يكون ستين يوما من تاريخ صدوره .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن ميعاد الاستئناف المنصوص عليه فى المادة ٧٥ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — قاصر على الأحكام الصادرة فى دعاوى التعويض عن الفصل بلا مبرر التى ترفع وفقا للأوضاع الواردة بها ، وما عداها باق على أصله ويتبع فى استئنافه القواعد العامة التى نظمها قانون المرافعات . وإذ كانت الدعوى لم ترفع بالتزام الأوضاع المقررة فى تلك المادة المشار إليها فإن ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها يكون ستين يوما يبدأ من تاريخ صدوره طبقا للمادتين ٣٧٩ و ٤٠٢ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلهما بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، لما كان ما تقدم ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن صحيفة الاستئناف قدمت إلى قلم المحضرين فى ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٦٢ أى خلال ذلك الميعاد ، فإن الحكم المطعون فيه ، إذ خالف هذا النظر واعتبر أن ميعاد الاستئناف هو عشرة أيام ، وقضى بناء على ذلك بسقوط الحق فيه ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

جلسة ١١ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، وأديب قصبجى ، ومحمد فاضل المرجوشى ، وحافظ الوكيل .

(٦٢)

الطعن رقم ٢٦٥ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) نقض . " الأحكام غير الجائز الطعن فيها " . التماس إعادة النظر .

قضاء الحكم بأكثر مما طلبه الخصم عن سهو منه . الطعن عليه يكون بطريق التماس إعادة النظر لا بطريق النقض .

(ب) إثبات . " إجراءات الإثبات " . " الإحالة إلى التحقيق " . محكمة الموضوع . " سلطة محكمة الموضوع فى إجابة طلب الإحالة إلى التحقيق " .

المحكمة غير ملزمة بإجابة طلب الاحالة إلى التحقيق متى رأت فيما أوردته من أسباب ما يكفى لتكوين عقيدتها .

١ ــ إذا كان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائى الذى قضى بإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضدها مبلغ ١٩٩٧ ج و ٧١٠ م دون أن يلتفت إلى ماقرره الحاضر عن الشركة المطعون ضدها بالجلسة من أنه يوافق على خصم مبلغ ١١٧ ج و ٦٢٠ م من المبلغ المحكوم له إبتدائيا ، فإن الحكم المطعون فيه بقضائه هذا يكون قد قضى بأكثر مما طلبته المطعون ضدها ، ولما كان ذلك عن سهو من المحكمة إذ لم تشر إليه بشىء فى أسباب حكمها ، فإن الطعن عليه يكون بطريق التماس إعادة النظر وليس سبيله الطعن بالنقض .

٢ ــ محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة الخصم إلى طلب الإحالة إلى التحقيق متى رأت فيما أوردته من أسباب ما يكفى لتكوين اعتقادها وما يغنى عن التحقيق .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضدها تقدمت بطلب إلى السيد رئيس محكمة القاهرة الابتدائية قالت فيه إنه بمقتضى عقد مؤرخ ١٩٥٤/١١/١٨ اتفقت والطاعن على أن تسلمه إطارات قيمتها ستمائة جنيه أمانة ليبيعها لحسابها على أن يسدد ثمن ما يباع منها بالنقد وفق مايقدم من مستندات، إما ما يباع بيعا آجلا فقد اشترط دفع نسبة ٢٢ ٪ من قيمته نقداً على أن يقسط سداد الباقى بمقتضى كمبيالات لمدة اقصاها ستة أشهر من تاريخ البيع ، وذلك لقاء عمولة يتقاضاها الطاعن قدرها ١٣ ٪ من قيمة ثمن المبيعات لغاية ألفين من الجنيهات فى السنة ،فإذا زادت القيمة عن هذا الحد يعطى خصما إضافيا قدره ٢ ٪ ،ونظرا لما بذله الطاعن من نشاط فى عمله فقد ارتفعت قيمة بضاعة الإطارات التى استلمها إلى مبلغ ٢٢٨٣ ج و ٣٩٠ م ، غير أنه فى شهر يونيو سنة ١٩٥٦ توقف الطاعن عن إرسال الكشوف الشهرية المثبتة لحركة البيع والباقى من البضاعة لديه ،فأعذرته بخطاب موصى عليه فى ١٩٦٧/٦/١٥ بتسليم الإطارات عهدته ودفع ثمن ما يكون قد بيع منها ودفع قيمة السندات المحررة بمعرفته على عملائه بضمانته إلا أن الطاعن لم يستجب لذلك ، وانتهت المطعون ضدها إلى طلب توقيع الحجز التحفظى الاستحقاقى على الإطارات المسلمة إلى الطاعن ، والموجودة بمحله وفاء لمبلغ٢٢٨٣ ج و ٣٩٠م ومصاريفه، وتحديد جلسة لسماعه الحكم بإلزامه بتسليمها هذه الإطارات أو دفع ثمنها وقدره ٢٢٨٣ ج و ٣٩١ م والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وصحة الحجز وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة . وفى ١٩٥٧/٨/٦ صدر الأمر بتوقيع الحجز مع تحديد جلسة ١٩٦٧/١٠/١٥ لنظر الموضوع ،وبتاريخ ١٩٥٧/٨/٢٢أثبت المحضر فى محضره عدم وجود الإطارات المطلوب الحجز عليها وقيدت الدعوى برقم ٧٢٧ لسنة ١٩٥٨ تجارى كلى القاهرة وقام دفاع الطاعن على أنه أوفى الشركة بكل ما فى ذمته لها ، وبتاريخ ١٩٥٩/١١/٢٢

حكمت المحكمة الابتدائية قبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب الخبراء الحسابيين بالقاهرة لبيان البضائع التى سلمتها المطعون ضدها إلى الطاعن بعد العاشر من يوليو سنة ١٩٥٦ وصفة من تسلم هذه البضائع وثمنها وتصفية الحساب بين الطرفين إبتداء من تاريخ تعاقدهما الحاصل فى ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٤ حتى ١٥ من سبتمبر سنة ١٩٥٧ ، وبيان جملة المستحق للمطعون ضدها قبل الطاعن وما قام الأخير بسداده وما هو باق فى ذمته دون وفاء . قدم الخبير تقريرا خلص فيه إلى أنه : (أولا) اتفق الطرفان على أن رصيد بضاعة الأمانة لدى الطاعن فى ١٠/٧/١٩٥٦ هو مبلغ ٤٧٠ ج و ٦٥٠ م — ٢ — أن المطعون ضدها أرسلت بعد ذلك التاريخ بضاعة بموجب ثلاث فواتير سدد الأخيرة منها ولم يسدد الأولى والثانية وقيمتهما ٨٣٢ ج ، ٧٢٤ ج و ٥٥٠ م على التوالى — ٣ — أن الطاعن سدد من رصيد حساب البضاعة الموجودة لديه بعد ١٠/٧/١٩٥٦ ماقيمته ٥٣٢ ج و ٩٠٠ م وذلك من واقع دفاتر الشركة ولم يستطع الطاعن أن يثبت تسديدات أخرى ومن ثم تكون مديونيته هى مبلغ ١٤٩٤ ج و ٣٠٠ م (ثانيا) أن هناك كمبيالات مرتدة إلى الشركة كان الطاعن قد حررها على عملائه وحولها إليها للتحصيل دون أن يتم الوفاء بها ، وقد بلغت جملتها بما فيها المصاريف ٥٠٣ ج و ٤١٠ م وترك الخبير أمر الفصل فى مسئولية الطاعن عن سداد قيمتها للمحكمة . (ثالثا) أن مديونية الطاعن للشركة وفقا لما تقدم هى مبلغ ١٤٩٤ ج و ٣٠٠ م يمثل الرصيد المدين من تصريف البضاعة زائدا مبلغ ٥٠٣ ج و ٤١٠ م قيمة الكمبيالات المرتدة إذا رأت المحكمة مسئولية الطاعن عنها ، فتكون الجملة هى مبلغ ١٩٩٧ ج و ٧١٠ م ، وبتاريخ ٦/٦/١٩٦١ قضت المحكمة الابتدائية بإلزام الطاعن بأن يؤدى للشركة مبلغ ١٩٩٧ ج و ٧١٠ م والفوائد القانونية بواقع ٥ ٪ سنويا إعتبارا من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة فى ٢٢/٨/١٩٥٧ حتى تمام السداد وألزمته المصروفات شاملة حكمها بالنفاذ بشرط تقديم الكفالة . استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة ، وقيد استئنافه برقم ٤٤٩ لسنة ٧٨ ق تجارى ، وبتاريخ ١٩/٥/١٩٦٢ حكمت المحكمة قبل الفصل فى الموضوع بإعادة المأمورية إلى الخبير السابق ندبه أمام محكمة أول درجة لإعادة مباشرتها وبعد أن قدم الخبير تقريره ، وانتهى فيه إلى ذات النتيجة السابقة التى قررها

الخبير الأول، حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٦٧/٣/٧ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، و بالجلسة المحددة لنظره صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن فى أولها على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ومخالفة القانون، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه قضى بتأييد الحكم الابتدائى مع أن الشركة المطعون ضدها طلبت بمحضر جلسة ١٩٦٢/٤/٢٤ أمام محكمة الاستئناف أن يخصم من المحكوم به إبتدائيا مبلغ ١١٧ ج و ٦٢٠ م وهو قيمة ما سبق عرضه على الشركة فى ١٩٥٧/٩/١ وأودع على ذمتها بخزينة محكمة عابدين تحت رقم ١ يومية فى ١٩٥٧/٩/١ خاصا بأمر الأداء رقم ٣٨٥٣ لسنة ١٩٥٧، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يخصم هذا المبلغ مما قضى به دون أن يبين سبب ذلك مما يعيبه بالقصور ومخالفة القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائى الذى قضى بإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضدها مبلغ ١٩٩٧ ج و ٧١٠ م دون أن يلتفت إلى ما قرره الحاضر عن الشركة المطعون ضدها بجلسة ١٩٦٢/٤/٢٤ من أنه يوافق على خصم مبلغ ١١٧ ج و ٦٢٠ م من المبلغ المحكوم له به إبتدائيا، فإن الحكم المطعون فيه بقضائه هذا يكون قد قضى بأكثر مما طلبته المطعون ضدها ، ولما كان ذلك عن سهو من المحكمة ، إذ لم تشر إليه بشيء فى أسباب حكمها فإن الطعن عليه يكون بطريق التماس إعادة النظر وليس سبيله الطعن بالنقض .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه اعتمد تقرير الخبير الذى ندبته محكمة الاستئناف إستنادا إلى سلامة مقوماته وأسس عليه قضاءه الحكم بذلك مخالفا للثابت بالأوراق ، ذلك أن حكم محكمة الاستئناف الصادر فى ١٩٦٢/٥/٢٩ كلف الخبير الاطلاع على دفاتر طرفى الخصومة وعلى كافة سندات الدفع التى بموجبها كان الطاعن يسدد للشركة المطعون ضدها ثمن البضائع التى كانت تودعها لديه و إظهار ما إذا كانت قيمة السندات الإذنية المرتدة إلى المطعون ضدها دون تحصيل والبالغ قيمتها مع مصروفاتها ٥٠٣ ج و ٤١٠ م تمثل ثمن بضائع استلمها الطاعن دون الوفاء به على مدى فترة التعامل بينه و بين المطعون ضدها وتصفية

الحساب بين طرفى الخصومة على هذا الأساس من واقع ما يتبدى من مراجعة بوالص الشحن والفواتير الخاصــة بالبضائع المسلمة للطاعن ومن مدفوعاته ومع ذلك فلم يقم الخبير بتحقيق ما كلف به على ما تظهره محاضر أعماله سواء فى ذلك بالنسبة لموضوع السندات الإذنية المرتدة البالغ قيمتها ٥٠٣ ج و ٤١٠ م أم بالنسبة لبضاعة الفاتورتين المؤرختين ١١ و ٢٤ / ٧ / ١٩٥٦ والبالغ قيمتها ١٥٥٦ ج و ٥٧٠ م ، وأن نتيجة تقريره عديمة المقومات والأسس مما يعيب الحكم المطعون فيه لاستناده إلى تقرير خبير لم يقم على سند من الواقع .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه يبين من الصورة الرسمية لتقرير الخبير المرفقة بالاوراق والذى اعتمد عليه الحكم المطعون فيه وأحال إليه فى أسبابه أن السندات الإذنية المرتدة جميعها موضوع النزاع والكمبيالات تمثل ثمن بضاعة إستلمها الطاعن من الشركة المطعون ضدها ، ولم يقم بالوفاء به على مدى تعامله مع الشركة ، وأن هذه الكمبيالات ثابتة من واقع دفاتر الشركة وأوراق البنوك المرفقة بمحــاضر أعمال الخبير ص ٤ وقيمتها ٥٠٠و٤٧٥ ج وأن قيمة المصاريف ٩١٠و ٢٧ ج وجملة ذلك ٩١٠و٥٠٣ ج ، وأنه مما يؤيد أنها مقابل بضاعة استلمها الطاعن ماجاء بخطابه المؤرخ ١٩٥٥/٢/٧ والمرفق بمحاضر أعمال الخبير الإبتدائى ، والذى يقول فيه الطاعن أن الكمبيالات المحولة من الزبائن بضمانته للشركة لتحصيلها على أن يخصم من حسابه الجارى لعقد الأمانة . أما بخصوص الفاتورتين المؤرختين ١٣ و ١٩٥٦/٧/٢٤ والبالغ قيمتهما ٥٧٠و١٥٥٦ ج فقد أثبت الخبير فى تقريره المقدم لمحكمة الاستئناف أنه بمراجعة الفواتير وحوافظ الشحن — البوالص — ومستندات الحافظة رقم ٥ دوسية القضية رقم ٣٢١١ لسنة ١٩٥٧ مصر المنضمة أن دفاتر الشركة المطعون ضـدها سليمة ومؤيدة بالمستندات ، وأنه ثبت إرسال البضاعة فعلا إلى الطاعن بموجب هاتين الفاتورتين وأن منشأة الطاعن قامت باستلام هذه البضاعة بتوقيع الموظف المختص بهـا على حوافظ الشحن ، وأن البضاعة الموضحة بالفاتورة المؤرخة ١٩٥٦/٧/٢٤ قد تم إرسالهـا للطاعن بنـاء على طلبه بموجب خطاب مؤرخ ١٩٥٦/٧/١٤ صادر من منشأته وموقع عليه منه ومختوم بخاتم محله وهو المستند رقم ٩ حافظة ٥ دوسية بالقضية الإبتدائية ، لمـا كان ذلك ، وكان الثابت من محاضر أعمال

الخبير وتقريره على النحو المتقدم أنه باشر مهمته واطلع على دفاتر الشركة ومستنداتها وأثبت أنها منتظمة ومؤيدة بالمستندات ، وانتهى من بحثه إلى أن السندات الإذنية المرتدة تمثل ثمن بضائع استلمها الطاعن ، كما استلم البضاعة الواردة بالفاتورتين المؤرختين ١٣ و ١٩٥٦/٧/١٤ ، وكان الحكم المطعون فيه قد أخذ بهذا التقرير وأحال إليه ، وذلك للأسباب السائغة التى بنى عليها والتى اطمأن إليها الحكم ، فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والإخلال بحقه فى الدفاع . وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام المحكمة والخبير بأنه لم يستلم من المطعون ضدها إطارات أمانه بعقد تاريخه ١٩٥٦/٧/١٠ ، وأن بضاعة الفاتورتين المؤرختين ١٣ و ١٩٥٦/٧/١٤ لم تصله وطلب من المحكمة إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات هذه الواقعة غير أن الحكم رفض الاستجابة إليه مما يشوبه بالقصور ويخل بحقه فى الدفاع .

وحيث إن هذا النعى مردود بما سبق الرد به على السبب الثانى من أسباب الطعن ، وبما قرره الحكم المطعون فيه من أن "إدعاء المستأنف — الطاعن — بأنه لم يتسلم بضاعة من المستأنف ضدها — المطعون ضدها — منذ ١٩٥٦/٧/١٠ وأنه لا علاقة له بالشخص الذى تسلم البضاعة المحرر عنها الفاتورتين المؤرختين ١٣ و ١٩٥٦/٧/١٤ قد سبق إثارته أمام محكمة أول درجة ، ورد عليه الحكم المستأنف ، كما أثاره الخبير ورد عليه فى تقريره بأن دفاتر الشركة وهى شركة مساهمة قانونية وسليمة ومؤيدة بالمستندات ، وأنه ثبت إرسال البضاعة فعلا إلى المستأنف بموجب الفاتورتين المذكورتين وبوالص الشحن المرفقة بها وأن منشأة المستأنف قامت بتسلم هذه البضاعة بتوقيع الموظف المختص بها على بوالص الشحن" وانتهى الحكم المطعون فيه إلى أنه لا يرى ثمة مايدعو إلى إحالة

الدعوى إلى التحقيق "لإثبات أنه – المستأنف – لم يتسلم بضاعة بعد ١٠/٧/١٩٥٦ طالما ثبت من دفاتر الشركة وبوالص الشحن تسلم المستأنف بضاعة الفاتورتين آنفتى الذكر ..." لما كان ذلك وكانت محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة الخصم إلى طلب الإحالة إلى التحقيق متى رأت فيما أوردته من أسباب ما يكفى لتكوين إعتقادها ، وما يغنى عن التحقيق فإن الحكم المطعون فيه إذ رفض الإحالة إلى التحقيق على النحو السابق لا يكون مشوبا بالقصور أو مخلا بحق الطاعن فى الدفاع .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٤ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وابراهيم علام ، وعدلى مصطفى بغدادى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(٦٣)

الطعنان رقما ١٠٦ لسنة ٣٧ ق ؛ ١١ لسنة ٤٠ ق :

(أ) التزام . بنوك . "خطابات الضمان" . وكالة

علاقة البنك بالمستفيد الذى صدر خطاب الضمان لصالحه منفصلة عن علاقته بالعميل . التزام البنك بالوفاء للمستفيد التزام أصيل ، لا بالوكالة عن العميل .

(ب) نقض . "أثر نقض الحكم"

بنقض الحكم يعود الخصوم إلى مراكزهم الأولى ، صرح الحكم بذلك أو لم يصرح .

١ - من المقرر فى قضاء محكمة النقض أن خطاب الضمان ، وإن صدر تنفيذا للعقد المبرم بين البنك والمدين المتعامل معه ، إلا أن علاقة البنك بالمستفيد الذى صدر خطاب الضمان لصالحه هى علاقة منفصلة عن علاقته بالعميل ، إذ يلتزم البنك وبمجرد إصداره خطاب الضمان ووصوله إلى المستفيد بوفاء المبلغ الذى يطالب به هذا الأخير باعتباره حقا له ، يحكمه خطاب الضمان ، ما دام هو فى حدود التزام البنك المبين به ، كما أن البنك مصدر خطاب الضمان ، لا يعتبر وكيلا عن العميل فى الوفاء للمستفيد بقيمة خطاب الضمان ، بل إن التزام البنك فى هذا لحسابه التزام أصيل ، ويترتب على ذلك أن مايقوم العميل بدفعه للبنك لتغطية خطاب الضمان إنما هو تنفيذ وتأمين للعلاقة القائمة بين العميل والبنك وحدهما ؛ ولا صلة للمستفيد بها ، وللبنك أن يصدر خطاب الضمان بغطاء مالى أو دون غطاء ، أو بضمان رهن فى حدود المعاملات

القائمة بين العميل والبنك ، وهو الذى يقدر وحده مصلحته فى كيفية تغطية خطاب الضمان .

٢ — يترتب على نقض الحكم المطعون فيه عودة الخصومة إلى ما كانت عليه قبل صدور الحكم المنقوض ، ويعود الخصوم إلى مراكزهم الأولى قبل ذلك ، وتلك نتيجة ضرورية تترتب على صدور الحكم بالنقض ، صرح بها هذا الحكم أو لم يصرح .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكمين المطعون فيهما ومن سائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن (بنك القاهرة) أقام الدعوى رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٢ تجارى كلى الإسكندرية ضد المطعون عليهما الأولين وآخرين ، وطلب الحكم بإلزامهما بأن يدفعا له بالتضامن مبلغ ١٠٠٠٠ج وبصحة إجراءات الحجز الموقع تحت يد باقى المدعى عليهم ، وقال بيانا لدعواه إن المطعون عليه الثانى باع المطعون عليه الأول مضرب الأرز المبين بصحيفة الدعوى بالعقد المؤرخ فى ١٩٦١/٦/١٢ مقابل ثمن قدره ٢٠٠٠٠ج ، وإذ كان البائع مدينا للطاعن فقد اتفق فى عقد البيع على حوالة الثمن إلى الطاعن ودفعه له على ثلاثة أقساط الأول وقدره ٥٠٠٠ج دفع له فى ١٩٦١/٦/١٥ ، والثانى وقدره ٥٠٠٠ج دفع له فى ١٩٦١/٧/١٥ ، واتفق فى عقد البيع على التزام المطعون عليه الأول بالتضامن مع المطعون عليه الثانى بدفع باقى الثمن وقدره ١٠٠٠٠ج عند توقيع العقد النهائى الذى حدد له ميعاد أقصاه ١٩٦١/١١/١٥ ، واستطرد الطاعن قائلا إن المطعون عليه الأول قدم خطاب ضمان من بنك مصر (المطعون عليه الثالث) بهذا المبلغ لصالح الطاعن وأن المطعون عليهما الأولين عهدا إلى الطاعن بإتمام الإجراءات لتحرير العقد النهائى ، فقام بذلك وأنذرهما بالحضور للتوقيع على ذلك العقد فى الميعاد المتفق عليه غير أن المطعون عليه الأول (المشترى) لم يحضر لدفع رسوم التسجيل المستحقة

ومن ثم فقد أقام الطاعن دعواه بطلباته سالفة البيان ، وأدخل الطاعن المطعون عليه الثالث (بنك مصر) خصما فى الدعوى ، وطلب الحكم بإلزامه بقيمة خطاب الضمان وقدره ١٠٠٠٠ ج ، وبتاريخ ١٧ مارس ١٩٦٣ قضت المحكمة بإلزام المطعون عليهما الأول والثانى متضامنين بأن يدفعا للطاعن مبلغ ١٠٠٠٠ ج و بصحة إجراءات الحجز و برفض الدعوى قبل بنك مصر (المطعون عليه الثالث) . إستأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم أمام محكمة استئناف اسكندرية وقيد استئنافه برقم ٣٠١ لسنة ١٩ ق كما استأنفه المطعون عليه الثانى وقيد استئنافه برقم ٣٠٤ لسنة ١٩ ق الإسكندرية وبعد أن قررت المحكمة ضم الإستئنافين قضت بتاريخ ١٩٦٦/١٢/٢٧ بندب مكتب الخبراء لبيان ما إذا كان المطعون عليه الأول قد قام بالوفاء إلى المطعون عليه الثالث (بنك مصر) بمبلغ ٢٥٠٠ ج لتغطية كامل قيمة خطاب الضمان وقدرها ١٠٠٠٠ ج الصادر لصالح الطاعن سواء من حسابه الجارى بالبنك أو بأى طريق مصرفى آخر أم أن هذا الوفاء لم يحصل واقتصر على مبلغ سبعة آلاف وخمسمائة جنيه المنوه عنها فى أسباب الحكم ، وورد بأسباب هذا الحكم أن المحكمة تقضى بإلغاء الحكم المستأنف عن مبلغ ٧٥٠٠ ج و برفض دعوى الطاعن ضد المطعون عليهما الأول والثانى بشأن هذا المبلغ وأومت فى الأسباب بنك مصر (المطعون عليه الثالث) بهذا المبلغ ، وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقيد الطعن برقم ١٠٦ لسنة ٣٧ ق وبتاريخ ١٩٦٩/١٢/٢٣ قضت محكمة الإستئناف بإلزام المطعون عليهما الأولين متضامنين بأن يدفعا للطاعن مبلغ ٢٥٠٠ ج . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض أيضا وقيد هذا الطعن برقم ١١١ لسنة ٤٠ ق ، وقدمت النيابة العامة مذكرة فى الطعن الأول أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، ودفع المطعون عليه الأول فى الطعن الثانى بعدم قبوله لانتفاء مصلحة الطاعن فى رفعه ، وأبدت النيابة العامة رأيها فى هذا الطعن الأخير بعدم قبوله ، و بالجلسة المحددة لنظر الطعنين قررت المحكمة ضمهما ، وتمسكت النيابة العامة برأيها السابق عن الطعن رقم ١٠٦ لسنة ٣٧ ق .

وحيث إن هذا الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه أقام دعواه على المطعون عليهما الأولين وطلب الحكم عليهما متضامنين بالمبلغ المطالب به إستنادا إلى التزامهما الوارد فى عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩٦١/٦/١٣ الصادر من المطعون عليه الثانى إلى المطعون عليه الأول والمتضمن بيع مضرب الأرز المبين بالعقد، والذى كان الطاعن طرفا فيه باعتباره محالا له بالثمن وتضمنت الحوالة مسئولية البائع المحيل والمشترى المدين متضامنين قبل الطاعن عن هذا المبلغ، واستطرد الطاعن إلى القول إن المطعون عليه الأول قدم أيضا خطاب ضمان صادرا من بنك مصر (المطعون عليه الثالث) بمبلغ ١٠٠٠٠ ج لصالح الطاعن يستحق عند التوقيع على عقد البيع النهائى وينتهى أجله فى ١٩٦١/١١/٣٠، وأن التزام المطعون عليه الثالث بمقتضى خطاب الضمان هذا يقوم إلى جانبه التزام المطعون عليهما الأولين وحدهما بأداء باقى الثمن، ومصدر هذا الإلتزام عقد البيع الإبتدائى سالف البيان وحوالة الحق الواردة فيه بباقى الثمن، غير أن الحكم المطعون فيه اعتبر أن قيام المطعون عليه الأول بدفع مبلغ ٧٥٠٠ ج لتغطية خطاب الضمان مبرئا لذمة المطعون عليهما الأولين من هذا المبلغ، مع أن المطعون عليه الأول إنما قام بدفعه للمطعون عليه الثانى تنفيذا للعلاقة التعاقدية بينهما فى خصوص خطاب الضمان وتأمينا للمبلغ الصادر به، ولا يعتبر المطعون عليه الثالث (بنك مصر) وكيلا فى قبض هذا المبلغ، بل إنه قبضه لحساب نفسه مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أورد فى خصوص المستندات المقدمة من المطعون عليه الأول قوله "وثابت من مطالعة حافظة مستندات المشترى (المطعون عليه الأول) والمستأنف فى الاستئناف رقم ١٩/٣٠١ ق تجارى أنه سدد إلى بنك مصر (المطعون عليه الثالث) مبلغ سبعة آلاف جنيه، من ذلك مبلغ ألفين وخمسمائة جنيه بتاريخ ١٩٦١/٧/١٢ ومبلغ خمسة آلاف جنيه بتاريخ ١٩٦١/١٢/١٦ وقد ذكر صراحة فى كل من الإيصالين بأن المبلغ المسدد فى كل منهما هو من خطاب الضمان، ورتب الحكم على ذلك قوله إن سداد (المطعون عليه الأول) هذا المبلغ إلى بنك مصر (المطعون عليه الثالث) من أصل قيمة خطاب الضمان مفروض فيه بداهة أنه لكى يقوم بنك مصر بالوفاء به لبنك القاهرة (الطاعن) وترتيبا على ذلك جميعه

يكون بنك مصر دون غيره هو الملتزم فعلا وقانونا نفاذا لخطاب الضمان ولعدم جواز إثرائه على حساب الغير بأن يؤدى إلى بنك القاهرة مبلغ سبعة آلاف وخمسمائة جنيه، و يكون الحكم المستأنف إذ قضى على خلاف ذلك قد خانه التوفيق و بذلك تصبح الدعوى قبل (المطعون عليه الأول) على غير أساس و بغير سند" ومفاد هذا الذى أورده الحكم أنه يترتب على قيام المطعون عليه بدفع المبلغ سالف البيان إلى بنك مصر (المطعون عليه الثالث) من قيمة خطاب الضمان يترتب عليه انقضاء التزامه والتزام المطعون عليه الثانى بهذا المبلغ قبل الطاعن والمؤسس على عقد البيع وحوالة الحق المشار إليهما . لما كان ذلك وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن خطاب الضمان وإن صدر تنفيذا للعقد المبرم بين البنك والمدين المتعامل معه إلا أن علاقة البنك بالمستفيد الذى صدر خطاب الضمان لصالحه هى علاقة منفصلة عن علاقته بالعميل إذ يلتزم البنك بمجرد إصداره خطاب الضمان ووصوله إلى المستفيد بوفاء المبلغ الذى يطالب به هذا الأخير باعتباره حقا له يحكمه خطاب الضمان ، ما دام هو فى حدود التزام البنك المبين به ، كما أن البنك مصدر خطاب الضمان ، لا يعتبر وكيلا عن العميل فى الوفاء للمستفيد بقيمة خطاب الضمان ، بل إن التزام البنك فى هذا لحسابه التزام أصيل ، و يترتب على ذلك أن مايقوم العميل بدفعه للبنك لتغطية خطاب الضمان إنما هو تنفيذ وتأمين للعلاقة القائمة بين العميل والبنك وحدهما ولا صلة للمستفيد بها، وللبنك أن يصدر خطاب الضمان بغطاء مالى أو دون غطاء أو بضمان رهن فى حدود المعاملات القائمة بين العميل والبنك ، وهو الذى يقدر وحده مصلحته فى كيفية تغطية خطاب الضمان ، و إذ كان الطاعن يؤسس مطالبته المطعون عليهما الأولين متضامنين بباقى ثمن مضرب الأرز المبيع من المطعون عليه الثانى إلى المطعون عليه الأول على عقد البيع المؤرخ ١٩٦١/٦/١٣ والطاعن طرف فيه باعتبار أنه محال إليه بالثمن من البائع ، كما أنه وارد فى هذا العقد أن كلا من المطعون عليه الأول والثانى – وعلى ما أورده الحكم المطعون فيه – متضامن بوفاء هذا الثمن قبل الطاعن ، و إذ كانت هذه العلاقة التعاقدية أصيلة وقائمة بذاتها تجيز للطاعن الرجوع بمقتضاها على المطعون عليهما الأولين وحدهما بالحقوق الواردة فى العقد سالف البيان وهو مصدر للالتزامات الواردة فيه ، وكان الحكم المطعون فيه وعلى ما سلف البيان قد أثبت أن ما دفع من المطعون عليه الأول إلى بنك مصر

(المطعون عليه الثالث) إنما كان لتغطية خطاب الضمان ، وإذ رتب الحكم على ذلك أنه لا حق للطاعن فى الرجوع على المطعون عليهما على النحو السالف فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يقتضى نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

عن الطعن رقم ١١١ لسنة ٤٠ ق :

حيث إن المطعون عليه الأول والنيابة العامة دفعا بعدم قبول الطعن لانتفاء مصلحة الطاعن فى رفعه تأسيسا على أن الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٦/١٢/٢٧ وقد قضى برفض دعوى الطاعن قبل المطعون عليهما الأول والثانى عن مبلغ ٧٥٠٠ ج فقد أصبح الجزء الذى لم يفصل فيه من محكمة الاستئناف وكأنه دعوى منفصلة عن الذى تم الفصل فيه ، وأنه إذ قضى للطاعن بالحكم محل الطعن الحالى بالمبلغ الباقى ، فلا مصلحة له فى الطعن على الحكم فى هذا الخصوص .

وحيث إن هذا الدفع مردود ، ذلك أنه لما كان يترتب على نقض الحكم المطعون فيه عودة الخصومة إلى ما كانت عليه قبل صدور الحكم المنقوض ، ويعود الخصوم إلى مراكزهم الأولى قبل ذلك ، وتلك نتيجة ضرورية تترتب على صدور الحكم بالنقض صرح بها هذا الحكم أو لم يصرح ، ولما كان الحكم المطعون فيه فى الطعن الحالى وعلى ما هو وارد فى أسبابه مترتبا على الحكم المنقوض فى الطعن رقم ١٠٦ لسنة ٣٧ ق فإن الدفع بعدم قبول الطعن يكون فى غير محله ، ولما تقدم يتعين نقض الحكم الصادر بتاريخ ٢٣ ديسمبر ١٩٦٩ .

جلسة ١٤ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وابراهيم علام ، وعدلى مصطفى بغدادى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(٦٤)

الطعن رقم ٢٠٢ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) محضر . معاون مالية . جمع استدلالات . إثبات . طرق الإثبات القرائن : القرائن القضائية . محكمة الموضوع . سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الدليل .

محضر معاون المالية باعتباره محضر جمع استدلالات يخضع تمحيصه والتيقن منه لتقدير قاضى الموضوع .

(ب) إثبات : طرق الإثبات : الكتابة . الأوراق الرسمية . محضر . محضر جمع استدلالات . معاون مالية .

ليس لمحضر معاون المالية ، باعتباره محضر جمع استدلالات الحجية المطلقة لبيانات الورقة الرسمية . خضوعه للمناقشة والتمحيص وقابليته لإثبات العكس بكافة الطرق دون الطعن بالتزوير .

(ج) محكمة الموضوع . سلطة محكمة الموضوع . فى تقدير الدليل . محضر . محضر معاون المالية . محضر جمع استدلالات .

مناقشة الحكم لما تضمنته محاضر معاون المالية باعتباره محضر جمع استدلالات فى حدود سلطته الموضوعية فى تقدير الدليل صحيح .

(د) أموال . أموال عامة . سلطة الدولة فى استعمالها .

سلطة الدولة فى استعمال واستثمار الأموال العامة تجرى وفقاً للقانون العام .

(هـ) أموال. أموال عامة. سلطة الدولة فى استعمالها، ترخيص. الترخيص بالانتفاع بالأموال العامة. رسم ترخيص. إجارة.

الترخيص للأفراد باستعمال الأموال العامة مقابل رسم لا يجعله عقد إيجار.

(و) اختصاص. اختصاص ولائى. اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى. عقد. عقد إدارى.

اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء أدارى دون غيره بالفصل فى المنازعات الخاصة بعقود الالتزام والأشغال العامة والتوريد أو أى عقد إدارى آخر. مثال.

١ – لا يعدو المحضر الذى يحرره معاون المالية أن يكون من قبيل محاضر جمع الاستدلال، يخضع تمحيصه والتيقن منه لتقدير القاضى الذى يطرح عليه النزاع.

٢ – ما تتضمنه محاضر جمع الاستدلالات، ومنها المحاضر التى يحررها معاون المالية من بيانات وإقرارات، لا يكون لها الحجية المطلقة التى أسبغها القانون على البيانات التى أعدت لها الورقة الرسمية، وإنما تكون خاضعة للمناقشة والتمحيص، وقابلة لإثبات عكسها بكافة الطرق دون حاجة لسلوك طريق الطعن بالتزوير.

٣ – متى كان الحكم المطعون فيه، وفى حدود تقديره للدليل قد ناقش أقوال أحد الخصوم فى محضر من محاضر جمع الاستدلالات – محضر معاون مالية – وانتهى الحكم فى حدود سلطته الموضوعية إلى أن هذا المحضر، لا يكفى فى إثبات ما ادعاه خصومه، وكان هذا الذى استخلصه الحكم سائغا، ويؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها، من إطراح تلك الأقوال، فإن مجادلة هؤلاء الخصوم فى هذا الشأن، لا تعدو أن تكون طعنا على سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الدليل، ويكون النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون لهذا السبب على غير أساس.

٤ – للدولة على الأموال العامة حق استعمالها واستثمارها، ويجرى ذلك وفقا لأوضاع وإجراءات القانون العام.

٥ – من المقرر فى قضاء محكمة النقض ، أن تصرف السلطة الإدارية فى الأموال العامة لانتفاع الأفراد بها لا يكون إلا على سبيل الترخيص ، وهذا يعتبر بذاته ، وبطبيعته مؤقتا ، وغير ملزم للسلطة العامة التى لها دائما لداعى المصلحة العامة الحق فى إلغائه ، والرجوع فيه قبل حلول أجله ، ثم هو – عدا ذلك – خاضع لحكم الشروط والقيود الواردة فيه ، وإعطاء الترخيص ورفضه والرجوع فيه ، كل أولئك أعمال إدارية ، يحكمها القانون العام ، وكون الترخيص يصرف مقابل رسم يدفع لا يخرجه من طبيعته تلك ، ولا يجعله عقد إيجار .

٦ – إذا كانت المادة العاشرة من القانون رقم ١٦٥ سنة ١٩٥٥ فى شأن تنظيم مجلس الدولة تقضى بأن يفصل مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى دون غيره فى المنازعات الخاصة بعقود الالتزام ، والأشغال العامة والتوريد ، أو أى عقد إدارى آخر ، فإن الاختصاص بنظر دعوى تعويض مقامة على جهة الإدارة من متعاقد معها ، لمنعها إياه من استخراج ونقل رمال مصرح له بها ، مقابل مبلغ من المال – والمرفوعة فى ظل هذا القانون – يكون معقودا لجهة القضاء الإدارى ، دون جهة القضاء العادى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعن الأول وزير الخزانة بصفته الرئيس الأعلى لمصلحة الأموال المقررة أقام الدعوى رقم ٤٨ سنة ١٩٥٦ مدنى مركز المنصورة والتى أحيلت إلى محكمة المنصورة الكلية للارتباط ، وقيدت برقم ٤٣ سنة ١٩٥٨ مدنى كلى المنصورة ، طلب فيها الحكم ضد المطعون ضدهما الأول والثانى بأن يدفعا له متضامنين مبلغ ١١٥٣ ج و ٥١٤ م ، وقال شرحا لدعواه إن المطعون ضده

الأول استأجر من مصلحة الأموال المقررة بمقتضى العقد المؤرخ ١٩٥٤/٩/٧ قطعة أرض مساحتها ٣٦ ف و ٢ ط و ٦٦ س لمدة ثلاث سنوات ، ونص فى البند الثانى عشر منه على أنه لا يجوز للمستأجر إحداث أى عمل من شأنه أن يبخس قيمة الأطيان أو ينقص من إنتاجها ، كما نص فى البندين السادس عشر والسابع عشر على إلتزام المستأجر بمنع أى تعد على تلك الأطيان ، وإذ أخل المطعون ضده الأول بإلتزامه بأن سمح للمطعون ضده الثانى بأخذ رمال من الأرض المؤجرة قيمتها ١١٥٣ ج و ٥١٤ م بواقع ثمن المتر المكعب ١٠٠ قرش ، فقد أقام الطاعن الأول بصفته دعواه بالمطالبة بهذا المبلغ ، كما أقام المطعون ضده الأول الدعوى رقم ٢٩٣ سنة ١٩٥٦ مدنى كلى المنصورة ضد الطاعنين والمطعون ضدهم عدا الثانى وطلب إلزامهم متضامنين بأن يدفعوا له مبلغ ٣٠٠٠ ج ، ثم قصر دعواه على الطاعنين ، وقال شرحا لها إن مصلحة الأموال المقررة فسخت بإرادتها المنفردة عقد الإيجار سالف البيان المحرر بينها وبينه قبل إنتهاء مدته بمقولة إنه أخل بشروط العقد وسمح للمطعون ضده الثانى بأخذ رمال منها ، وهو أمر كذبه ما أسفر عنه تحقيق الشكاوى الكيدية التى تقدم بها باقى المطعون ضدهم كما كذبهم تقرير الخبير المقدم فى دعوى إثبات الحالة المقامة منه رقم ١٦١ سنة ١٩٥٥ مستعجل بندر المنصورة ، وإذ طرد من العين المؤجرة قبل إنتهاء مدة الإيجار ، فقد أقام دعواه بطلباته سالفة البيان باعتبار المبلغ المطلوب تعويضا عن فسخ العقد ، وكذلك أقام المطعون ضده الثانى الدعوى رقم ١٨٧ سنة ١٩٥٦ مدنى كلى المنصورة ضد الطاعنين والمطعون ضدهم عدا الأول يطلب الحكم بإلزامهم متضامنين بمبلغ ٦٠٠٠ج ، وقال شرحا لدعواه إنه تعاقد مع مصلحة الثروة المعدنية على استخراج ونقل رمال من المنطقة المبينة بصحيفة الدعوى لمدة تبدأ من ١٩٥٥/١/٢٣ وتنتهى فى ١٩٥٥/٨/١٥ مقابل مبلغ ٩٠٠ ج ، وقال المطعون ضده الثانى إن مديرية الدقهلية قد منعته من استخراج الرمال إعتبارا من ١٩٥٥/٣/٣١ ، وجاء هذا الإجراء نتيجة لشكاوى من المطعون ضدهم من الثالث للاخير بدعوى أنه يأخذ رمالا من الأرض المؤجرة للمطعون ضده الأول من مصلحة الأموال المقررة ، وقد ثبت كيدية هذه الشكاوى وعدم صحتها من تقرير خبير قضية إثبات الحالة رقم ١٦١ سنة ١٩٥٥ مستعجل بندر المنصورة ، وقدر المطعون ضده الثانى المبلغ المطالب به كتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة عدم

تنفيذ العقد . دفع الطاعنون بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر هذه الدعوى لأن النزاع يدور حول عقد إدارى يختص به القضاء الإدارى ، وبعد أن قررت المحكمة ضم هـــذه الدعاوى الثلاث ، قضت بتاريخ ١٩٦٠/١/٥ برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى رقم ١٨٧ ســنة ١٩٥٦ مدنى كلى المنصورة وباختصاصها بنظرها ، وقبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالمنصورة لتحقيق دفاع الطرفين ، وبعد أن قـــدم الخبير تقريره قضت بجلسة ١٩٦٤/٢/٢٥ برفض الدعوى رقم ٤٣ سنة ١٩٥٨ مدنى كلى المنصورة وفى الدعويين ١٨٧ ، ٢٩٣ سنة ١٩٥٦ مدنى كلى المنصورة بندب الخبير الزراعى بمكتب خبراء وزارة العدل بالدقهلية لبيـان مدى ما كان ممكنا أن يعود على كل من المطعون ضدهما الأول والثانى من أرباح فيما لو استمرا فى تنفيذ عقدى الإيجار المبرمين معهما خلال المدة المحددة لكل عقد وفى الظروف العادية . استأنف الطاعنون هذا الحكم وقيد الإستئناف برقم ١٤٨ سنة ١٦ ق إستئناف المنصورة ، وبتاريخ ١٩٦٧/٢/٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على سببين حاصل أولهما مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون ويقول الطاعنون فى بيان ذلك إن الحكم أهدر حجية الإقرار الصادر من المطعون عليه الأول بمحضر التحقيق الذى أجراه معاون مالية مركز المنصورة فى الشكوى المقدمة ضد المطعون عليه الأول ، إذ قرر أنه لا ينقل رمالا من الأرض الصالحة للزراعة وإنما ينقلها من الأرض البور فقط ، ويقول الطاعنون إن محضر تحقيق معاون المـالية هذا هو ورقة رسمية ، وكان على الحكم المطعون فيه أن يتقيد بما جاء فيها باعتبار أن حجيتها لا تدفع إلا بإثبات تزويرها ، أو بإثبات عكسها بالنسبة للبيانات التى تلحقها صفة الرسمية ، فضلا عن أن الخبير لم يثبت فى محضره ما يخالف

ما جاء بهذا الإقرار ولا يجدى المطعون ضده الأول إنكار ذلك مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هـذا النعى مردود ، ذلك أن المحضر الذى يحرره معاون المـالية لا يعدو أن يكون من قبيل محاضر جمع الاستدلالات يخضع تمحيصها والتيقن منها لتقدير القاضى الذى يطرح عليه النزاع ، لمـا كان ذلك وكانت ماتتضمنه تلك المحاضر من بيانات وإقرارات لا يكون لها الحجية المطلقة التى أسبغها القانون على البيانات التى أعدت لها الورقة الرسمية ، وإنمـا تكون خاضعة للمنـاقشة والتمحيص وقابلة لإثبات عكسها بكافة الطرق دون حاجة لسلوك طريق الطعن بالتزوير ، وكان الحـكم المطعون فيه وفى حدود تقديره الدليل قد ناقش أقوال المطعون عليه الأول فى المحضر سالف البيان ، وانتهى الحكم فى حدود سلطته الموضوعية إلى أن هذا المحضر لا يكفى فى إثبات ما ادعاه الطاعنون وذلك فى قوله " إن أقوال المستأنف عليه الأول (المطعون عليه الأول) فى التحقيقات المشار إليها فى مجموعها أبعد من أن توصف بأنها إقرار بوقوع المخالفة منه ولا أدل على عدم الاطمئنان إلى هذه الأقوال وإلى كل ما ثبت من تلك التحقيقات أن المحقق رغم أنه يشير فى محضره إلى مشاهدة عملية نقل الرمال ، لم يحرك ساكنا ولم يتخـذ أى إجراء للحيلولة دون استمرار تلك العملية والتى يصفها بأنها عملية غير مسموح بها لإحداثها أضرارا بالأرض ، وهو الأمر الذى ترجح معه كفة تقرير الخبير فيما انتهى إليه " ، ولمـا كان هذا الذى استخلصه الحكم سائغا ويؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها من إطراح تلك الأقوال ، فإن مجادلة الطاعنين فى هذا الشأن لا تعدو أن تكون طعنا على سلطة محـكمة الموضوع فى تقدير الدليل ، ويكون النعى على الحـكم بالخطأ فى تطبيق القانون بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى من الطعن مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون برفضه الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى رقم ١٨٧ سنة ١٩٥٦ مدنى كلى المنصورة ، وفى هذا يقول الطاعنون إن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد رفض الدفع تأسيسا على أن العقد المؤرخ ١٩٥٥/١/٢٣ هو من العقود المدنية وليس من العقود الإدارية ، فى حين أن هذا العقد عقد

إدارى ، ذلك أن انتفاع الأفراد بالأموال العامة لا يكون إلا على سبيل الترخيص ، ورفض هذا الترخيص والرجوع فيه يعتبر من الأعمال الإدارية التى تختص محكمة القضاء الإدارى بكافة المنازعات الناشئة عنها طبقا للقانون ١٦٥ سنة ١٩٥٥ مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إنه يبين من الحكم الابتدائى الصادر بتاريخ ١٩٦٠/١/٥ الذى قضى برفض الدفع بعدم اختصاص جهة القضاء العادى بنظر الدعوى والذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أنه ورد فى بيان التعاقد الذى تم بين الطاعن الثانى وبين المطعون عليه الثالث قوله " إن هذا العقد لا يعدو أن يكون عقد إيجار لقطعة أرض من أملاك الدولة العامة لمدة معينة لرفع بعض الرمال منها " . لما كان ذلك وكان للدولة على الأموال العامة حق استعمالها واستثمارها ويجرى ذلك وفقا لأوضاع وإجراءات القانون العام ، وإذ كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تصرف السلطة الإدارية فى الأموال العامة لانتفاع الأفراد بها لا يكون إلا على سبيل الترخيص ، وهذا يعتبر بذاته وبطبيعته مؤقتا وغير ملزم للسلطة العامة التى لها دائما لداعى المصلحة العامة الحق فى إلغائه والرجوع فيه قبل حلول أجله ثم هو — عدا ذلك — خاضع لحكم الشروط والقيود الواردة فيه ، وإعطاء الترخيص ورفضه والرجوع فيه كل أولئك أعمال إدارية يحكمها القانون العام وكون الترخيص يصرف مقابل رسم يدفع لا يخرجه من طبيعته تلك ولا يجعله عقد إيجار . لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه وعلى ماسلف البيان أن المطعون عليه الثانى إنما ينتفع بالمال العام ، فإن هذا الإنتفاع وعلى ما أورده الحكم المطعون فيه يعتبر من الأعمال الإدارية بحكم القانون العام ، وإذ تقضى المادة العاشرة من القانون رقم ١٦٥ سنة ١٩٥٥ — فى شأن تنظيم مجلس الدولة — بأن يفصل مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى دون غيره فى المنازعات الخاصة بعقود الالتزام والأشغال العامة والتوريد أو أى عقد إدارى آخر ، فإن الاختصاص بنظر الدعوى رقم ١٨٧ سنة ٥٦ مدنى كلى المنصورة المرفوعة فى ظل هذا القانون يكون معقودا لجهة القضاء الإدارى دون جهة القضاء العادى ، مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه الصادر فى الدعوى رقم ١٨٧ سنة ٥٦ مدنى كلى المنصورة والقضاء بعدم اختصاص جهة القضاء العادى بنظر هذه الدعوى .

جلسة ١٥ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: محمد أسعد محمود، ومحمد عادل مرزوق، وإبراهيم السعيد ذكرى، وعثمان حسين عبد الله.

(٦٥)

الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٣٤ القضائية:

(ا و ب) ضرائب. "ضريبة الأرباح التجارية". تعويض.

(ا) تعويض الحكومة للمنشآت المنكوبة فى حوادث ٢٦ يناير ١٩٥٢. عدم خضوع التعويض لضريبة الأرباح التجارية. شرطه.

(ب) ضريبة الأرباح التجارية. وعاؤها. صافى الأرباح الحقيقية فى سنة الضريبة. عدم جواز استنزال ما لحق المنشأة من خسائر متى كانت هذه الخسائر قد ردت للممول فعلا.

١ — إنه وإن كانت المبالغ التى حصلت عليها المنشآت المنكوبة فى حوادث ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢، هى تعويض أدته الحكومة إليها لإصلاح ما أصابها من أضرار بسبب تلك الحوادث وإعادة أصولها إلى ما كانت عليه، فتحل بذلك محل الأصول التى دمرها الحريق، ولا تخضع بهذه المثابة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية، إلا أن ذلك مشروط بأن يستخدم التعويض بأسره فى إحلال أصول جديدة محل الأصول التى هلكت وإعادة المنشآت إلى ما كانت عليه.

٢ — ضريبة الأرباح التجارية والصناعية تربط على أساس صافى الأرباح الحقيقية التى صفاها الممول فى سنة الضريبة، وهى تتحقق إذا ربا ما كسبه على ما لحقه من خسائر، فلا يجوز استنزال ما تكبده من خسائر بسبب ما لحق منشأته من حريق متى كانت هذه الخسائر قد ردت إليه فعلا. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى بأن مبلغ التعويض الذى قبضه المطعون عليه — الممول — بسبب حريق منشأته فى ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ لا يخضع للضريبة حتى ولو كانت الخسائر التى لحقته بسبب هذا الحريق سبق استنزالها

من الأرباح فى السنة السابقة على صرف مبلغ التعويض ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليه قدم إقرارين عن أرباحه فى سنتى ١٩٥١ / ١٩٥٢ ١٩٥٢/١٩٥٣ عن نشاطه فى تجارة صوف التريكو ، وأدخلت عليهما مصلحة الضرائب بعض التعديلات ، وحددت الخسائر فى السنة الأولى بمبلغ ٧٠٧٩ ج و ٣٩٥م والأرباح فى السنة الثانية بمبلغ ٧٠٣٤ ج و ٥١٥ م ، ووافق عليهما المطعون عليه بكتابه المؤرخ ١٩٥٨/١/٤ وتم ربط الضريبة على هذا الأساس ، غير أنه عاد وبتاريخ ١٩٥٩/٧/١٣ فأخطر مصلحة الضرائب بوقوع خطأ فى الإقرار المقدم منه عن سنة ١٩٥٢ / ١٩٥٣ ، ذلك أنه أضاف إلى وعاء الضريبة فى تلك السنة مبلغ ٧٣٨٥ ج و ٩٨٠ م قيمة التعويضات التى صرفتها له الحكومة عن الخسائر التى لحقت بالمنشأة من حريق ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ بالقاهرة مع أن هذا المبلغ لا يخضع للضريبة ، وإذ أحيل الخلاف إلى لجنة الطعن وأصدرت قرارها بتاريخ ١٩٦٠/٥/٢١ باعتبار النزاع منتهيا ، فقد أقام الدعوى رقم ٨٤٨ لسنة ١٩٦٠ تجارى الاسكندرية الابتدائية ضد مصلحة الضرائب بالطعن فى هذا القرار طالبا إلغاءه والحكم بعدم خضوع التعويضات المنصرفة عن حريق ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ للضريبة على الأرباح التجارية . وبتاريخ ١٩٦١/٥/٣١ حكمت المحكمة بطلبات المطعون عليه . استأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧١٨ لسنة ١٨ق تجارى الاسكندرية ، وبتاريخ ١٩٦٤/١/٢٨ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف ، طعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم

بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقول إنها تمسكت فى دفاعها بأن مبلغ التعويض الذى قبضه المطعون عليه بسبب حريق منشأته فى ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ يدخل ضمن وعاء الضريبة فى سنة ١٩٥٣/١٩٥٢ ، لأن المطعون عليه سبق أن استبعد قيمة البضاعة التى احترقت من أرباحه فى سنة ١٩٥٢/١٩٥١ ، ورد الحكم على ذلك بأنه لو كان المطعون عليه قبض التعويض خلال السنة التى حدث فيها الحريق لما أسفر حساب جرد البضاعة عن خصوم تدرج فى باب الخسائر ، ولكان من حقه عند المحاسبة أن يرفع من وعاء الضريبة مبلغ التعويض لأنه صرف لاستبدال بأصول هلكت فلا يعد ربحا يخضع للضريبة ، هذا فى حين أن الخسائر التى تخصم من وعاء الضريبة هى التى تلحق المنشأة ولا تعوض عنها ، فإذا استرد الممول خسائره أو عوض عنها فى نفس السنة التى وقعت فيها الخسارة لما خصم شىء من الأرباح ولفرضت الضريبة على أرباحه كاملة ، وهذا الحكم لا يتغير لو أن الممول استرد خسائره أو عوض عنها فى سنة تالية ، إذ يتعين أن يقابل خصم قيمة الخسائر فى سنة وقوعها بإخضاع قيمة التعويض عنها للضريبة فى سنة استردادها ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى عدم إخضاع قيمة التعويض الذى تسلمه المطعون عليه للضريبة فى سنة ١٩٥٣/١٩٥٢ ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه وإن كانت المبالغ التى حصلت عليها المنشأة المنكوبة فى حوادث ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ هى تعويض أدته الحكومة إليها لإصلاح ما أصابها من أضرار بسبب تلك الحوادث وإعادة أصولها إلى ما كانت عليه ، فتحل بذلك محل الأصول التى دمرها الحريق ، ولا تخضع بهذه المثابة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ، إلا أن ذلك مشروط بأن يستخدم التعويض بأسره فى إحلال أصول جديدة محل الأصول التى هلكت وإعادة المنشأة إلى ما كانت عليه ، لما كان ذلك ، وكانت ضريبة الأرباح التجارية والصناعية إنما تربط على أساس صافى الأرباح الحقيقية التى جناها الممول فى سنة الضريبة ، وهى تتحقق إذا ربا ما كسبه على ما لحقه من خسائر فلا يجوز

استنزال ما تكبده من خسائر بسبب ما لحق منشأته من حريق متى كانت هذه الخسائر قد ردت إليه فعلا . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بأن مبلغ التعويض الذى قبضه المطعون عليه بسبب حريق منشأته فى ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ لا يخضع للضريبة حتى ولو كانت الخسائر التى لحقته بسبب هذا الحريق سبق استنزالها من الأرباح فى السنة السابقة على صرف مبلغ التعويض ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه، وإذ حجب الحكم نفسه بهذا التقرير القانونى الخاطىء عن بحث ما إذا كانت الخسائر التى احتسبت فى سنة ١٩٥١ / ١٩٥٢ قد شملت الأصول التى هلكت بسبب حوادث ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ ، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ١٥ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار/ أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق .

(٦٦)

الطعن رقم ٤٩٣ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ ، ب) تأمينات اجتماعية . عمل .

(أ) حلول نظام المعاش محل نظام مكافأة الخدمة اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٦٢ . م ٤ . ق ١٤٣ لسنة ١٩٦١

(ب) حق العامل المؤمن عليه وحده فى طلب اقتضاء المكافأة المستحقة عن مدة خدمته بدلا من احتسابها فى المعاش وذلك خلال خمس السنوات التالية لصدور القانون ١٤٣ لسنة ١٩٦١ . المستحقون عن العامل ليس لهم هذا الحق .

(ج) قانون . " تفسير القانون " .

إذا كان النص القانونى واضحا فلا محل للاستهداء بحكمة التشريع .

١ — مفاد نص المادة الرابعة من القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ بتعديل بعض أحكام قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ — وقبل صدور القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ ، والمادة ٧١ مكررا من القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بعد تعديله بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ أنه ابتداء من تاريخ العمل بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ فى اول يناير سنة ١٩٦٢ ، حل نظام المعاش محل نظام مكافأة الخدمة فى حال انتهاء العقد بسبب الشيخوخة أو العجز أو الوفاة ، فأصبح هو الأصل الواجب اتباعه ، أما الأحكام المتعلقة بمكافأة نهاية الخدمة ، فلا تسرى إلا فى الحدود التى يرد فيها نص خاص ، وقد استهدف المشرع بهذا التعديل على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون ، تطوير نظام مكافآت نهاية الخدمة إلى نظام للمعاش " وقاية للمواطنين من شرور الحاجة عند التقاعد

أوالعجز ، ورعاية أسرهم بعدوفاة العائل ، وتوجية حصيلة المدخرات إلى تمويل خطة التنمية الاقتصادية فتفتح آفاقا واسعة ، وتتيح فرصا جديدة لتشغيل العمال ومواجهة تزايد عدد السكان " .

٢ - أجاز المشرع فى الفقرة الثالثة من المادة ٧١ مكررا من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بعد تعديله بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ ، للمؤمن عليهم الذين تنتهى مدة خدمتهم خلال السنوات الخمس التالية لصدور القانون إذا بلغت مدة اشتراكهم فى التأمين مضافا إليها المدة السابقة ٢٤٠ شهرا أو أكثر ، أن يطلبوا اقتضاء المكافأة المستحقة عن مدة خدمتهم السابقة بدلا من احتسابها فى المعاش . وقد ورد هذا النص استثناء من الأصل فلايجوز التوسع فيه ، ويتعين قصر الرخصة المقررة به حسبما هو واضح من عبارته الصريحة على المؤمن عليهم وحدهم الذين تنتهى مدة خدمتهم وهم على قيد الحياة خلال مدة خمس السنوات التالية لصدور القانون متى توافرت باقى الشروط المطلوبة ، دون المستحقين عن المؤمن عليهم المذكورين ، يدل على ذلك أنه واضح من نص الفقرة "ب" من المادة الأولى والمادة الثانية من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ أن المقصود بالمؤمن عليهم هم العمال وكذلك المتدرجون منهم ، يؤكد هذا النظر أن المشرع أضاف المادة ٨٩ بالقانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٦١ ونظم بها كيفية توزيع المكافأة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ٧١ مكررا ، وتعويض الدفعة الواحدة على المستحقين عن المؤمن عليهم ، فقرر أنه فى هذه الحالات توزع المكافأة والتعويض طبقا لأحكام المادة ٨٢ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، ولم ينظم المشرع كيفية توزيع المكافأة المنصوص عليها فى الفقرة الثالثة ، مما يدل على أن حكمها إنما ينصرف إلى المؤمن عليه وحده دون المستحقين عنه . ولا محل للاستشهاد بحكم المادة ٦٨ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بعد تعديلها بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ والتى تقضى بأن تصرف للمستحقين عن المؤمن عليه فى حالة فقده معونة تعادل معاش الوفاة ، ذلك أن نص الفقرة الثالثة من المادة ٧١ مكررا هو نص استثنائى على ماسلف البيان ، فلا يجوز التوسع فى تفسيره عن طريق القياس أو الاستنتاج من باب أولى كما ذهب الحكم المطعون فيه .

٣ ـ الاستناد إلى حكمة التشريع ، لا يكون إلا عند غموض النص أو وجود لبس فيه ، أما إذا كان النص واضحا جلى المعنى ، فإنه لا يجوز الخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بالحكمة التى أملته .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـ تتحصل فى أن المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ١ سنة ١٩٦٤ عمال القاهرة الابتدائية ضد الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية ـ الطاعنة ـ طلبت فيها الحكم بإلزامها بأن تدفع لها مبلغ ٤٧٧ج والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة القضائية حتى تمام السداد ، وقالت شرحا لدعواها إن ولدها زكى داود سليمان التحق بخدمة الديوان البطريركى للأقباط الأرثوذكس فى ١٩٣٧/١١/١، وظل يعمل به إلى أن توفى بتاريخ ١٩٦٣/٦/٦ عن مدة خدمة قدرها ٢٥ سنة و ١١ شهرا و ٥ أيام يستحق عنها مبلغ ٤٧٧ج مكافأة طبقا لأحكام القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، وإذ كانت هى المستحقة الوحيدة لهذه المكافأة فقد أخطرتها الطاعنة بأنها قررت لها معاشا شهريا قدره ٧١٥ مليما طبقا لأحكام القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ غير أنها وقد بلغها الكبر ومصلحتها ظاهرة فى اقتضاء المكافأة بدلا من المعاش وطالبت الطاعنة بقيمتها ولم تستجب إليها ، فقد أقامت دعواها للحكم بطلباتها سالفة البيان ، وبتاريخ ١٩٦٤/١١/١٤ حكمت المحكمة بإلزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون عليها مبلغ ٤٧٧ج و ٧٦٩ مليما المكافأة المستحقة عن مدة خدمة مورثها المرحوم زكى داود سليمان بدلا من احتسابها فى المعاش والفوائد القانونية بواقع ٤٪ من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة فى ١٩٦٤/١/٢ حتى تمام السداد . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم برفض الدعوى، وقيد هذا الاستئناف برقم ١٦٩١ سنة ٨١ق، وبتاريخ ١٩٦٥/٥/١٩

حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بأحقية المطعون عليها فى اقتضاء مكافأة نهاية الخدمة المستحقة لولدها بدلا من احتسابها فى المعاش استنادا إلى نص الفقرة الثالثة من المادة ٧١ مكررا من القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ باعتبار أن المستحقين عن المؤمن عليه يحق لهم التمتع بكافة المزايا التى منحها له المشرع ، ولأن المادة ٦٨ من القانون المذكور تجيز للمستحقين فى حالة فقد المؤمن عليه اقتضاء معونة مالية تعادل معاش الوفاة ، وهو من الحكم خطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أن القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ استبدل بنظام مكافأة نهاية الخدمة نظام المعاش ، ومنذ العمل بهذا القانون لايجوز للمؤمن عليهم اقتضاء مكافأة نهاية الخدمة إلا فى الحالات الاستثنائية التى ورد بشأنها نص خاص ، وإذ أجازت الفقرة الثالثة من المادة ٧١ مكررا للمؤمن عليهم — خلال السنوات الخمس التالية لصدوره — المطالبة باقتضاء المكافآت المستحقة عن مدة الخدمة السابقة بدلا من احتسابها فى المعاش ، فلا يجوز التوسع فى تفسير هذا الاستثناء ، بل يجب قصره على المؤمن عليهم ، هذا إلى أن الحكم أخطأ بقياس حالة الدعوى على حالة المستحقين على المؤمن عليه المفقود ، لأن مايصرف لهؤلاء من معونة تعادل معاش الوفاة وفقا للمادة ٦٨ سالفة الذكر لايعد مكافأة ، وإنما هو معاش كالذى يصرف للمستحقين عن المؤمن عليه الذى توفى .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه لما كانت المادة الرابعة من القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ بتعديل بعض أحكام قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ — وقبل صدور القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ — تنص على أنه " لا تسرى الأحكام المتعلقة بمكافأة نهاية الخدمة المشار إليها فى قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ على المؤمن عليهم المنتفعين بأحكام هذا القانون إلا فيما يرد به نص خاص ، وكانت المادة ٧١ مكررا من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بعد تعديله بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ تنص على أنه " مع عدم

الإخلال بأحكام المواد ٥٨ و ٧١ و ٧٨ تدخل المدة السابقة لاشتراك المؤمن عليه فى هذا التأمين والتى يستحق عنها مكافأة وفقا لأحكام قانون العمل المشار إليه ضمن مدة الاشتراك فى هذا التأمين ويحسب عنها معاش بواقع ١ ./. من متوسط الأجر الشهرى فى السنوات الثلاث الأخيرة من مدة الاشتراك الفعلية أو كامل المدة إن قلت عن ذلك عن كل سنة من سنوات المدة السابقة المشار إليها . فإذا لم تبلغ مدة اشتراك المؤمن عليه فى التأمين مضافا إليها المدة السابقة ٢٤٠ شهرا استحق المؤمن عليه مكافأة عن المدة السابقة تحسب وفقا لقانون العمل المشار إليه وعلى أساس الأجر الأخير قبل ترك الخدمة . على أنه يجوز خلال السنوات الخمس التالية لصدور هذا القانون للمؤمن عليهم الذين بلغت مدة اشتراكهم فى التأمين مضافا إليها المدة السابقة ٢٤٠ شهرا أو أكثر إذا انتهت خدمتهم خلال المدة المذكورة أن يطلبوا اقتضاء المكافآت المستحقة عن مدة خدمتهم السابقة طبقا لأحكام الفقرة السابقة بدلا من احتسابها فى المعاش طبقا لأحكام الفقرة الأولى من هذه المادة " ، وكان مفاد ذلك أنه ابتداء من تاريخ العمل بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ فى أول يناير سنة ١٩٦٢ حل نظام المعاش محل نظام مكافأة الخدمة فى حال انتهاء العقد بسبب الشيخوخة أو العجز أو الوفاة ، وأصبح هو الأصل الواجب إتباعه ، أما الأحكام المتعلقة بمكافأة نهاية الخدمة فلا تسرى إلا فى الحدود التى يرد بها نص خاص ، وقد استهدف المشرع بهذا التعديل على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون تطوير نظام مكافآت نهاية الخدمة إلى نظام المعاش " وقاية للمواطنين من شرور الحاجة عند التقاعد أو العجز ورعاية أسرهم بعد وفاة العائل ، وتوجيه حصيلة المدخرات إلى تمويل خطة التنمية الاقتصادية لتفتح آفاقا واسعة وتتيح فرصا جديدة لتشغيل العمال ومواجهة تزايد عدد السكان" ولما كان المشرع قد أجاز فى الفقرة الثالثة من المادة ٧١ مكررا سالفة الذكر للمؤمن عليهم الذين تنتهى مدة خدمتهم خلال السنوات الخمس التالية لصدور القانون إذا بلغت مدة اشتراكهم فى التأمين مضافا إليها المدة السابقة ٢٤٠ شهرا أو أكثر أن يطلبوا اقتضاء المكافأة المستحقة عن مدة خدمتهم السابقة بدلا من احتسابها فى المعاش ، وكان هذا النص قد ورد استثناء من الأصل فلا يجوز التوسع فيه ويتعين قصر الرخصة المقررة به حسبما هو واضح من عبارته الصريحة على المؤمن عليهم وحدهم الذين تنتهى مدة خدمتهم وهم على قيد الحياة خلال

خمس السنوات التالية لصدور القانون متى توافرت باقى الشروط المطلوبة دون المستحقين عن المؤمن عليهم المذكورين ، يدل على ذلك أنه واضح من نص الفقرة " ب " من المادة الأولى والمادة الثانية من القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ أن المقصود بالمؤمن عليهم هم العمال وكذلك المتدرجون منهم ، يؤكد هذا النظر أن المشرع أضاف المادة ٨٩ بالقانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٦١ ونظم بها كيفية توزيع المكافأة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ٧١ مكررا وتعويض الدفعة الواحدة على المستحقين عن المؤمن عليهم . فقرر أنه فى هذه الحالات توزع المكافأة والتعويض طبقا لأحكام المادة ٨٢ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ولم ينظم المشرع كيفية توزيع المكافأة المنصوص عليها فى الفقرة الثالثة ، مما يدل على أن حكمها إنما ينصرف إلى المؤمن عليه وحده دون المستحقين عنه ، وكان لا حل للاستشهاد بحكم المادة ٦٨ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بعد تعديلها بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ والتى تقضى بأن يصرف للمستحقين عن المؤمن عليه فى حالة فقـــده معونة تعادل معاش الوفاة ، ذلك أن نص الفقرة الثالثة من المادة ٧١ مكررا هو نص استثنائى على ما سلف البيان فلا يجوز التوسع فى تفسيره عن طريق القياس أو الاستنتاج من باب أولى كما ذهب الحكم المطعون فيه ، وكان لا وجه أيضا للإستناد إلى الحكمة من التشريع لأن ذلك إنما يكون عند غموض النص أو وجود لبس فيه ، أما إذا كان النص واضحا جلى المعنى فإنه لا يجوز الخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بالحكمة التى أملته . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وقضى بأحقية المطعون عليها فى اقتضاء مكافأة نهاية الخدمة المستحقة عن ولدها بدلا من احتسابها فى المعاش ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم فإنه يتعين القضاء بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .

جلسة ١٦ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(٦٧)

الطعن رقم ٤٤٣ لسنة ٣٦ القضائية :

(أ) حكم . " حجية الحكم " . صورية . قوة الأمر المقضى . بيع .

الحكم بناء على طلب الدائن بصورية العقد الصادر من مدينه للغير . لاحجية له فى دعوى المنازعة فى صحته التى تقوم فيما بعد بين طرفيه لاختلاف الخصوم .

(ب) إثبات . " طرق الإثبات " . " الكتابة " . صورية . " إثبات الصورية " .

عدم جواز إثبات صورية العقد الثابت بالكتابة فيما بين المتعاقدين وورثتهما إلا بالكتابة .

١ — الحكم الذى يقضى بناء على طلب الدائن بصورية العقد الصادر من مدينه للغير لا يكون — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة[١] — حجة على صورية هذا العقد فى دعوى المنازعة فى صحته التى تقوم فيما بعد بين طرفيه لاختلاف الخصوم فى الدعويين . وإذ كان الثابت أن الخصوم فى الدعوى السابقة هم الدائنة — المدعية، والمورث والطاعن المتصرف إليه مدعى عليهما ، وانه لم تكن هناك خصومة مرددة بين المورث المتصرف والطاعن المتصرف إليه فى شأن صحة العقد ، بل تمسك كل منهما بصحته ، و بطلب رفض دعوى الدائنة

---

(١) نقض ٩/٥/١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ سنة . بند ٢٩٩ ص ٦٤ .

بإبطاله ، وكان قيام الدائن بإثبات صورية التصرف الحاصل من مدينه إضرارا به لا يؤثر على قيام التصرف ذاته فيما بين المتعاقدين ، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر ، واكتفى فى قضائه بما زعمه من حجية الحكم الصادر فى الدعوى السابقة للقول بصورية عقد الطاعن المسجل ، يكون قد خالف القانون ، وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

٢ — إثبات صورية التصرف فيما بين المتعاقدين وورثتهم لا يكون إلا طبقا للقواعد العامة، فلا يجوز لهم إثبات صورية العقد الثابت بالكتابة بغير الكتابة.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن عبد الحميد سليمان عبد الرحمن أقام الدعوى رقم ٥٨٨ لسنة ١٩٦٢ مدنى كلى سوهاج ضد أحمد سليمان عبد الرحمن وآخرين (المطعون عليهم) طالبا الحكم بإلزامهم بأن يدفعوا له من تركة مورثهم المرحوم سليمان عبد الرحمن جابر مبلغ ٨٠٠٨ ج و ٣٣٣ م ، وقال فى بيانها إن المرحوم سليمان عبد الرحمن جابر مورثه ومورث المدعى عليهم باع له بعقد مؤرخ ١٩٤٧/١٢/٢٥ ومسجل فى ١٩٤٨/١/١٠ أطيانا زراعية مساحتها ٢٥ ف و ١٢ ط و ١٨ س مبينة بالصحيفة، وقد أقام المدعى عليهما الرابع عشر والخامسة عشرة بصفتها الدعوى رقم ٧٤٨ سنة ١٩٤٧ مدنى كلى سوهاج ضد البائع لهما المرحوم سليمان عبد الرحمن طالبين الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر منه فى ١٩٣٧/٧/٢٥ والمتضمن بيعه لهما مساحة ١٣ ف و ٨ ط و ٨ س تدخل ضمن الأطيان المبيعة له وبطلان العقدين المؤرخين ١٩٤٧/١٢/٢٥ ، ١٩٤٨/١/١٠ الصادرين للمدعى وأخيه من ذات البائع لهما لصوريتهما ، وقد حكم نهائيا فى هذه الدعوى الأخيرة بصحة عقد المدعين فيها وبطلان عقده بالنسبة لمساحة ١٣ ف و ٨ ط و ٨ س

لصوريته صورية مطلقة ، ولما كان أثر هذا الحكم قاصرا على عدم نفاذ عقده فيما يتعلق بهذه المساحة بالنسبة للمدعين فى تلك الدعوى ويبقى العقد منتجا لآثاره بالنسبة للبائع له باعتباره ملزما بضمان الإستحقاق فقد أقام هذه الدعوى بطلباته السابقة ،وفى ١٩٦٣/١٢/٢٩ حكمت المحكمة برفض الدعوى ، واستأنف المدعى هذا الحكم لدى محكمة إستئناف أسيوط طالبا إلغاءه والحكم بطلباته الأصلية ،وقيد هذا الإستئناف برقم ٣٧ سنة ٣٩ ق أسيوط ، وفى ١٩٦٦/٦/٨ حكمت المحكمة برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف ،وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين بالتقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ، وطلب المطعون عليه الأول رفض الطعن ولم يحضر باقى المطعون عليهم ولم يبدوا دفاعا ،وأصرت النيابة العامة على الرأى الوارد بمذكرتها وطلبت نقض الحكم .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن فى السبب الأول على الحكم المطعون فيه أنه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ، ذلك أنه اعتمد فى قضائه برفض التعويض المطالب به على أن الحكم النهائى الصادر فى الدعوى رقم ٧٤٨ لسنة ١٩٤٧ كلى سوهاج ببطلان التصرف الصادر من مورث المطعون عليهم للطاعن يعتبر حجة عليه فى الدعوى الحالية ، ورتب الحكم على ذلك تقريره بانعدام قيام العقد بين العاقدين . فى حين أن البطلان المقضى به إنما يقصد به عدم نفاذ التصرف فى حق المشترى الآخر من نفس البائع مع بقائه قائما بالنسبة للعاقدين ،وأن الحكم الصادر فى دعوى إبطال التصرف سواء للصورية أو للتصرف الضار المرفوعة من الدائن على المدين المتصرف والمتصرف إليه لا يعتبر حجة إلا بين الدائن ومدينه ، وليس له من أثر فى دعوى المنازعة فى صحة التصرف التى تقوم فيما بين المتعاقدين لعدم اتحاد الخصوم فى كلتا الدعويين .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه استند فى قضائه إلى قوله " إنه لا محل للجدل القانونى الذى يثيره المستأنف (الطاعن) بشأن التصرفات الحاصلة بين الدائن ومدينه وبين المتصرف له أو اختلاف أحكام الصورية بالنسبة للغير وبين المتعاقدين فهذه كلها مسائل لا شأن للنزاع فى حقيقة وبساطة صورته بها ، ذلك أن الواضح أن المستأنف إنما يؤسس دعواه

على أنه اشترى من مورثه قطعة أرض بعقد، ثم استحق من بين هذه القطعة قطعة أخرى لآخرين من الورثة ، وأنه على هذا الأساس يطلب الحكم له بثمن القدر الذي استحق للغير تعويضا له عن تصرف المورث الذي أجرى التصرفين ، فإذا كانت الأوراق قد نطقت بأن العقد الذي يستند إليه قد اعتبر عقدا صوريا بحكم إبتدائي واستئنافي نهائي له حجيته ، كما أشير في أسباب ذلك الحكم إلى أن الثمن الذي ورد بالعقد صوري ، بمعنى أن المستأنف لم يدفع شيئا ثمنا للأرض التي استحقت لأن عقده كان صوريا بالنسبة لها ، فإنه يكون من البداهة أن مطالبته بهذا الثمن لا أساس لها " وهذا الذي قرره الحكم خطأ ومخالفة للقانون ، ذلك أن الحكم الذي يقضي بناء على طلب الدائن بصورية العقد الصادر من مدينه للغير لا يكون — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — حجة على صورية هذا العقد في دعوى المنازعة في صحته التي تقوم فيما بعد بين طرفيه لإختلاف الخصوم في الدعويين . وإذ كان الثابت أن الخصوم في الدعوى رقم ٧٤٨ سنة ١٩٤٧ كلى سوهاج هم الدائنة برلنتي أحمد البدري عن نفسها وبصفتها طرفا مدعيا والمورث والطاعن المتصرف إليه مدعى عليهما ، وأنه لم تكن هناك خصومة مرددة بين المورث المتصرف والطاعن المتصرف إليه في شأن صحة العقد ، بل تمسك كل منهما بصحته وبطلب رفض دعوى الدائنة بإبطاله ، وكان قيام الدائن بإثبات صورية التصرف الحاصل من مدينه إضرارا به لا يؤثر على قيام التصرف ذاته فيما بين المتعاقدين ، وكان إثبات صورية التصرف فيما بين هؤلاء وورثتهم لا يكون إلا طبقا للقواعد العامة فلا يجوز لهم إثبات صورية العقد الثابت بالكتابة بغير الكتابة . إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واكتفى في قضائه بما زعم من حجية الحكم الصادر في الدعوى رقم ٧٤٨ سنة ١٩٤٧ كلى سوهاج للقول بصورية عقد الطاعن المسجل ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث السبب الثاني .

جلسة ١٦ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(٦٨)

الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٧ القضائية :

إرث . " حقوق الورثة فى التركة المدينة " . تركة . حكم . " عيوب التدليل " . " ما يعد قصورا " .

التركة مستغرقة كانت أو غير مستغرقة تنشغل بمجرد الوفاة بحق عينى لدائنى المتوفى يخولهم تتبعها لإستيفاء ديونهم منها بالتقدم على سواهم ممن تصرف لهم الوارث أو من دائنيه . عدم تخويل الحكم المطعون فيه الدائن الحق فى تتبع أعيان التركة إستنادا إلى أنها لم تكن مستغرقة ، وإلى أنها بيعت من الورثة للمشترى — الذى سجل عقده — وفاء لدين مضمون برهن على المتوفى ، دون بحث دفاع الدائن من أن دين الرهن استهلك قبل حصول البيع . خطأ وقصور .

يتعين الرجوع إلى الشريعة الإسلامية بوجه عام ، وإلى أرجح الآراء فى فقه الحنفية بوجه خاص بالنسبة إلى حقوق الورثة فى التركة المدينة ، ومدى تأثرها بحقوق دائنى المورث . والتركة مستغرقة كانت أو غير مستغرقة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة (١) — تنشغل بمجرد الوفاة بحق عينى لدائنى المتوفى يخولهم تتبعها لإستيفاء ديونهم منها بالتقدم على سواهم ممن تصرف لهم الوارث أو من دائنيه . وإذ كان الثابت فى الدعوى أن تركة المورث كانت مدينة للشركة — التى نزعت ملكية كل ما كان يملكه حال حياته — وكان لهذا

---

(١) نقض ١٩٤٧/٢/٢٧ مجموعة القواعد فى ٢٥ سنة . ص ١٠٠٠ بند / ١٢ .
نقض ١٩٦٢/٦/٧ مجموعة المكتب الفنى . س ١٣ . ص ٧٧٤ .

الدائن الحق فى أن يتتبع أعيان هذه التركة المدينة تحت يد مشتريها المطعون عليه لاستيفاء دينه ، ولو كان هذا المشترى حسن النية ، ورغم تسجيل عقده . وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، ولم يخول هذا الدائن الحق فى تتبع أعيان تركة مدينه تحت يد من اشتراها إستنادا إلى أن التركة لم تكن مستغرقة ، وإلى أن المطعون عليه — المشترى من الورثة وفاء لدين مضمون برهن له على التركة — قد سجل عقده قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية وحكم مرسى المزاد ، وتحجب بهذا النظر الخاطىء عن بحث دفاع الطاعن — الراسى عليه المزاد فى تنفيذ الشركة الدائنة — من أن دين الرهن الذى تم البيع لسداده كان قد استهلك قبل حصول البيع ، فإنه يكون قد خالف القانون ، وشابه القصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر ، والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن سيدا روس توماسوس أقام الدعوى ٥٢٩ سنة ١٩٥٥ مدنى كلى سوهاج ضد أحمد لطفى الزاوع وآخرين طلب فيها الحكم بتثبيت ملكيته إلى ٢ف و ٢٢ ط و ٣ س وكف المنازعة والتسليم ومحو وبطلان التسجيلات التى توقعت عليها ، وقال شرحا لدعواه إن شركة المحاريث والهندسة (المندمجة فيها شركة موصيرى) حصلت على الحكم رقم ١٤٨٤ سنة ٥٦ ق مصر المختلطة بإلزام محمد همام سليمان بأن يدفع لها مبلغ ٢٠٥ ج و ٥ م والفائدة بواقع ٩ ٪ سنويا ، وأنها نفذت بالباقى من هذا المبلغ وقدره ١٦٠ ج و ٨٥٠ م بطريق الحجز على ٣ ف و ١ ط و ٢٣ س ضد ولدى المدين هاشم وهمام ، وبعد إعلان تنبيه نزع الملكية وتسجيله صدر حكم برسو مزاد هذه الأطيان على المدعى بتاريخ ١٤/١٢/١٩٤٦ مقابل ثمن أساسى قدره ١٧٠ ج والمصاريف ، وأشهر هذا

الحكم فى ذات اليوم برقم ١٣٠٥ جيزة على ما هو ثابت بالدعوى ٣٢ سنة ٧١ قضائية جدول خصوصى مصر الإبتدائية المختلطة، وعند تنفيذه حكم مرسى المزاد تعرض له أحمد لطفى الزارع بالنسبة لمساحة قدرها ١ف و ١٤ ط و ٣ س ضمن القدر سالف الذكر على أساس أنه إشتراه من ورثة المدين فى ١٩٤٣/٢/١٢ بعقد مشهر برقم ٨٥٢ جرجا وقبل تسجيل تنبيه نزع الملكية الحاصل فى ١٩٤٤/١/٢ مما اضطره لإقامة الدعوى ٣٨٣٠ سنة ١٩٤٩ مدنى كلى مصر ضد شركة المحاريث والهندسة وورثة المدين المنزوعة ملكيته طالبا الحكم ببطلان الاعتراض و بصحة حكم مرسى المزاد وتسليم هذا القدر إليه، كما طلب احتياطيا إلزام الشركة الدائنة بأن ترد له ما دفعه مع التعويض، ثم تنازل عن مخاصمة الآخرين مكتفيا بالطلب الاحتياطى، وبتاريخ ١٦ أبريل سنة ١٩٥٢ أثبتت المحكمة هذا التنازل كما قضت برفض الدعوى قبل الشركة، فأقام المدعى الدعوى الحالية بطلباته سالفة الذكر، وبتاريخ ٢٦ أبريل سنة ١٩٦١ حكمت بتثبيت ملكية المدعى إلى ١ف و٣ ط وكف المنازعة والتسليم تأسيسا على أن تصرف الوارث فى أعيان التركة قبل سداد الدين يقع باطلا سواء كانت التركة مستغرقة بالدين أو غير مستغرقة، وإن كان يجوز للوارث باعتباره خليفة عن الميت أن يتصرف فى أموال التركة المدينة لسداد الدين فيصح تصرفه فى هذه الحالة، وإنه لما كان المطعون عليه لم يدفع إلى ورثة المدين من ثمن القدر الذى اشتراه سوى مبلغ ٨١ ج و ٤٦٠ م وخصم الباقى وقدره ١٧٧ ج و ٣٩٠ م مقابل دين رهن لصالح والد المشترى على القطعة البالغ مساحتها ٣ ف و ١٢ ط و ٨ س بعقد رهن مسجل فى ١٩٢٩/١٢/٧ برقم ١٠٠٦٢ سوهاج، فإن هذا التصرف يعتبر صحيحا بقدر ما يوازى قيمة الدين أى ١ ف و ٥ ط و ١٤ س طالما أن البيع قصد به وفاء الدائن صاحب الرهن وطالما أن هذا الأخير يعتبر دائنا ممتازا فى الوقت الذى كانت فيه شركة المحاريث والهندسة من الدائنين العاديين. واستأنف المدعى هذا الحكم لدى محكمة استئناف أسيوط ضد أحمد لطفى الزارع طالبا تعديله والحكم بتثبت ملكيته لباقى القدر الذى تضمنه حكم مرسى المزاد وكف المنازعة والتسليم، وقيد هذا الاستئناف برقم ٤٣٢ سنة ٣٧ ق، وبتاريخ ١٦ نوفمبر سنة ١٩٦٦ حكمت المحكمة برفض هذا الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب المبينة بالتقرير، وقدم المطعون عليه مذكرة طلب فيها

رفض الطعن، كما قدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت النيابة على هذا الرأى.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول إن القاعدة الشرعية الثابتة ألا تركة إلا بعد سداد الديون، وهذه القاعدة تعطى دائن المورث حق تتبع العقار الموروث فى يد من يئول إليه عن طريق تصرف الوارث ودون أن يؤثر عليها الخلاف الذى ثار حول مسألة تراخى ملكية الوارث حتى يتم وفاء الديون أو تعليق حقه فى حالة التركة المستغرقة بالدين، وإنه لما كان المورث محمد همام قد توفى مدينا لشركة الحاريث والهندسة - التى نزعت ملكية كل ما كان يملكه حال حياته - على أساس الضمان العام المقرر للدائن على ملك مدينه، فإن إعمال الحكم المطعون فيه لقاعدة أسبقية تسجيل عقد البيع الصادر من الوارث على حكم رسو المزاد أو تسجيل تنبيه نزع الملكية يكون فضلا عن مخالفته للقانون متضمنا خلطا بين تصرفات الأحياء التى يعول فيها على أسبقية التسجيل وبين التصرفات الصادرة من المورث والمقررة لمديونيته وأثرها بالنسبة لانتقال ملكية أعيان التركة بعد وفاته - مثقلة بالديون - ويضيف الطاعن إلى ذلك أن الحكم الابتدائى وإن أخذ بالنظر الصحيح فى شأن بطلان تصرف الوارث فى أعيان التركة قبل سداد ديونها مستثنيا من ذلك التصرف الذى يهدف إلى سداد دين التركة، وقضى بصحة البيع الصادر من الورثة عن القدر ١ ف ٥ ط ١٤ س إلى المطعون عليه بوصف أنه الدائن المرتهن، إلا أنه فاته أن هذا الدين كان قد استوفى وفوائده عدة مرات من الريع منذ نشأة الرهن وهو الأمر الذى أثاره الطاعن أمام محكمة الاستئناف على ما سجله الحكم المطعون فيه ولكن هذا الحكم قد خلا من الرد على هذا الدفاع وهو ما يعيبه بالقصور كذلك.

وحيث إن هذا النعى صحيح، ذلك أنه يتعين الرجوع إلى الشريعة الإسلامية بوجه عام وإلى أرجح الآراء فى فقه الحنفية بوجه خاص بالنسبة إلى حقوق الورثة فى التركة المدينة ومدى تأثرها بحقوق دائنى المورث، والتركة عند الحنفية مستغرقة كانت وغير مستغرقة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تنشغل

بمجرد الوفاة بحق عيني لدائني المتوفى يخولهم تتبعها لاستيفاء ديونهم منها بالتقدم على سواهم ممن تصرف لهم الوارث أو من دائنيه . إذ كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن تركة المورث محمد همام كانت مدينة لشركة المحاريث والهندسة وكان لهذا الدائن الحق فى أن يتتبع أعيان هذه التركة المدينة تحت يد مشتريها المطعون عليه لاستيفاء دينه، ولو كان هذا المشترى حسن النية ورغم تسجيل عقده وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر، ولم يخول هذا الدائن الحق فى تتبع أعيان تركة مدينه تحت يد من اشتراها إستنادا إلى أن التركة لم تكن مستغرقة وإلى أن المطعون عليه قد سجل عقده قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية وحكم مرسى المزاد، وتحجب بهذا النظر الخاطىء عن بحث دفاع الطاعن من أن دين الرهن الذى تم البيع لسداده كان قد استهلك قبل حصول البيع، فإنه يكون قد خالف القانون وشابه القصور بما يستوجب نقضه .

جلسة ١٨ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، وأحمد سميح طلعت ، ومحمد فاضل المرجوشى ، وحافظ الوكيل .

(٦٩)

الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٣٦ القضائية :

(أ) عمل . " إنتهاء عقد العمل " .

عدم مراعاة قواعد التأديب . لا يمنع من فسخ عقد العمل لأى مسوغ مشروع .

(ب) عمل . " انتهاء عقد العمل " . محكمة الموضوع . " سلطتها فى مسائل الواقع " .

تقدير المبرر للفصل مسألة موضوعية يستقل بتقديرها قاضى الموضوع .

(ج ، د) حكم . " تسبيب الحكم " . " مالا يعد تناقضا " . عمل .

(ج) رفض طلب التعويض عن الفصل . القضاء بحق العامل فى المكافأة ومقابل مهلة الاخطار . لا تناقض .

(د) المحكمة غير ملزمة بالرد على جميع حجج الخصوم متى أقامت قضاءها على أسباب تسوغه .

١ — عدم مراعاة قواعد التأديب — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة[1] — لا يمنع من فسخ عقد العمل وفصل العامل لأى مسوغ مشروع . وإذ كان الثابت أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أن فصل الطاعن إنما كان بسبب

(١) نقض ١٢/٦/١٩٦٧ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٨ ص ١٨٢٠

ما أثارته تصرفاته من ريبة فى أمره مما دعا إلى عدم الثقة والاطمئنان إليه ، فإن النعى بهذا السبب يكون غير صحيح .

٢ — تقدير المبرر للفصل ، ونفى تعسف رب العمل فى استعمال حق الفصل هو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة(١) — مسألة موضوعية يستقل بتقديرها قاضى الموضوع . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أوضح المبررات السائغة التى أدت إلى فصل الطاعن ، فإنه لا يكون قد خالف القانون .

٣ — لا تعارض فى الحكم إذ نفى تعسف الشركة المطعون ضدها فى فصل الطاعن ، ثم ألزمها بأن تدفع له قيمة المكافأة ومقابل مهلة الإخطار ، وذلك لاختلاف الأساس بين قضاء المحكمة برفض طلب التعويض وبين قضائها بحق الطاعن فى المكافأة ومقابل مهلة الإخطار .

٤ — من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب تسوغه ، فإنها لا تكون من بعد ملزمة بأن تورد كل الحجج التى يدلى بها الخصوم ، وتفصيلات دفاعهم وترد عليها استقلالا ، لأن فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها التعليل الضمنى المسقط لكل حجة تخالفها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهما الدعوى رقم ٤٢٠ سنة ١٩٥٥ مدنى كلى بور سعيد، طلب فيها إلزام المطعون ضدها الأولى بأن تدفع له

---

(١) نقض ١٥/٢/١٩٦٧ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٨ ص ١٥٧ .

مبلغ ٥٦١٤ ج و ٥ م والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة القضائية حتى الأداء وقال بيانا لها إنه التحق بخدمة شركة (لامبرت برازرس) فى أول يوليه سنة ١٩٤٢ واستمر قائما بعمله إلى أن فوجىء فى ١٩٥٤/١٢/١٧ بإخطار من الشركة بفصله من عمله اعتبارا من أول ديسمبر سنة ١٩٥٤، وإنه لما كان هذا الفصل تعسفيا فقد تقدم بشكوى إلى مكتب العمل طالبا وقف قرار الفصل، وأقام هذه الدعوى للحكم له بالمبلغ المطالب به ، وهو يتمثل فى مبلغ ٤٧ ج و ٤٨٠ م مرتب شهر نوفمبر و ٤٧٠ ج مكافأة نهاية الخدمة و ٤٧ ج و ٤٨٠ م مقابل مهلة الإخطار بالفصل و ٣٣ ج و ٢٤٥ م مقابل الأجازة السنوية و ١٥ ج قيمة المكافأة السنوية عن سنة ١٩٥٣ ، ٥٠٠٠ ج تعويض عن الأضرار التى لحقت به بسبب الفصل . دفعت الشركة الدعوى بأن الطاعن فصل لاتهامه باختلاس مبالغ منها وتحرر عن هذه الواقعة الجنحة رقم ٥١٤ لسنة ١٩٥٥ قسم أول بور سعيد . وبجلسة ١٩٥٦/١٠/٩ قضت محكمة أول درجة بوقف الدعوى حتى يفصل فى قضية الجنحة سالفة الذكر، وبعد أن حكمت محكمة جنح بور سعيد بهيئة استئنافية ببراءة الطاعن مما نسب إليه ورفض الدعوى المدنية قبله ، عجل الطاعن دعواه للحكم له بطلباته الأصلية ، وبجلسة ٢٥ مايو ١٩٦٠ قضت محكمة أول درجة حضوريا ١ — بإلزام المدعى عليه بصفته (الشركة المطعون ضدها الأولى) بأن يدفع للطاعن مبلغ ٥١٨ ج و ٣٢٣ م قيمة مكافأة نهاية الخدمة ومقابل مهلة الاخطار ومصروفات هذا المبلغ وفوائده القانونية ٢ — برفض طلب التعويض عن فسخ العقد وأعفت المدعى من مصروفاته ٣ — بإحالة الدعوى إلى التحقيق بالنسبة لباقى الطلبات . استأنف الطاعن هذا الحكم بالنسبة لما قضى به من رفض طلب التعويض لدى محكمة استئناف المنصورة (مأمورية استئناف بور سعيد) بالاستئناف رقم ١٠٢٠ لسنة ١ ق ، كما استأنفته الشركة بالاستئناف رقم ١٠٠ لسنة ١ ق ، وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافين قضت حضوريا بجلسة ٤ يناير ١٩٦٦ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة برأيها .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن الفصل أيا كان سنده هو فى حقيقته عقوبة تأديبية يجب أن يكون مسبوقا بتحقيق إدارى و إلا كان باطلا، ذلك لأن المشرع لم يطلق السلطة التأديبية لرب العمل بل أحاطها بقيود تكفل للعامل الضمانات اللازمة لدرء إساءة استعمالها ومن أجل ذلك فقد أورد المشرع تنظيما خاصا لاستعمال هذه السلطة بالقرار الوزارى الصادر فى ١٩٥٣/٤/٤ اشتمل على قواعد و إجراءات التأديب وأوجب على رب العمل إتباعها و إلا كان الفصل باطلا ولا أثر له ، ورغم ما أثاره الطاعن فى هذا الخصوص من أن فصله لم يكن مسبوقا بتحقيق ، فإن الحكم المطعون فيه لم يعن بدفاعه والرد عليه ، فجاء معيبا بالقصور فضلا عن مخالفته للقانون .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن عدم مراعاة قواعد التأديب — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا يمنع من فسخ عقد العمل وفصل العامل لأى مسوغ مشروع . و إذ كان الثابت أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أن فصل الطاعن إنما كان بسبب ما أثارته تصرفاته من ريبة فى أمره مما دعا إلى عدم الثقة والاطمئنان إليه، فإن النعى بهذا السبب يكون غير صحيح .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفته مبدأ حجية الحكم الجنائى وتناقض أسبابه ، و يقول فى بيان ذلك إن الحكم الجنائى الذى قضى ببراءته أقام قضاءه على أن تهمة الاختلاس غير صحيحة ، وأنه لم يتسلم المبلغ من الصراف السابق ، وأن محاسبى شركة رسل جزموا بأن حساب تشغيل السفن المقول باختلاسه هو حساب نظامى وليس له وجود فعلى ، وانتهى الحكم إلى أن التهم المسندة إلى الطاعن مثقلة بالشكوك التى تسلب كل طمأنينة حول صحة التهمة ، ولما كان للحكم الجنائى حجية كاملة أمام المحاكم المدنية سواء فى منطوقه أو فى أسبابه التى ارتبطت به ، فإن الحكم المطعون فيه وقد بنى قضاءه على الشك فى ثبوت التهمة يكون قد خالف حجية الحكم الجنائى الذى قطع بعدم صحتها و بالتالى خالف القانون ، وقد أدى ذلك إلى تناقض أسبابه ، إذ بينما قرر الحكم حق الطاعن فى المكافأة ومقابل مهلة الإخطار حرمه من حقه فى التعويض .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان يبين من تقريرات الحكم المطعون فيه أنه بنى قضاءه على ماقرره الحكم الجنائى من أن براءة الطاعن تقوم على أن التهمة المسندة إليه مثقلة بالشكوك التى تسلب كل طمأنينة حول صحة التهمة، وأن هذا القضاء بالبراءة الذى يقوم على الشك وحده فى صحة ثبوت التهمة قبل الطاعن، لا يحول دون استعمال الشركة حقها فى فسخ عقده مادام أن تصرفاته أثارت الريبة فى أمره وأدت إلى عدم الثقة والاطمئنان إليه وهو الذى يعهد إليه، بأموال الشركة، وكان الحكم المطعون فيه على هذا النحو قد التزم حجية الحكم الجنائى من أن التهمة محل شك، فإن النعى عليه فى هذا الخصوص لا يكون صحيحا . لما كان ذلك ، وكان تقدير المبرر للفصل ونفى تعسف رب العمل فى استعمال حق الفصل هو – وعلى ماجرى به قضاء هـذه المحكمة – مسألة موضوعية يستقل بتقديرها قاضى الموضوع ، وكان الحكم المطعون فيه قد أوضح على النحو السالف بيـانه المبررات السالفة التى أدت إلى فصل الطاعن، فإنه لا يكون قد خالف القانون، ولا تعارض فى الحكم إذ بعد أن نفى تعسف الشركة المطعون ضدها فى فصل الطاعن ألزمها بأن تدفع له قيمة المكافأة ومقابل مهلة الإخطار لاختلاف الأساس بين قضاء المحكمة برفض طلب التعويض وبين قضائها بحق الطاعن فى المكافأة ومقابل مهلة الإخطار .

وحيث إن الطـاعن ينعى بالسبب الثالث على الحـكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وإغفاله الرد على أوجه دفاعه ، وفى تفصيل ذلك يقول الطـاعن إنه ساق فى مذكرته أمام محكمة الاستئناف أنه لم يكن من حق الشركة أن تفصله فى ديسمبر سنة ١٩٥٤ عن عجز مزعوم أكتشف فى مارس إستنادا إلى المـادة ٤٠/٣ من المرسـوم بقانون ٣١٧ سنة ١٩٥٢ ، إذ أن مناط ذلك أن يتم التبليغ للجهات المختصة فى خلال ٢٤ ساعة من وقت علم صاحب العمل بالخسارة المـادية، ولم يحصل تبليغ خلال هذه الفترة ، كما أن الإستناد إلى المـادة ٤٠/٦ من المرسـوم بقانون سالف البيـان لا محل له ، إذ فضلا عن أن الإجراءات التى نص عليهـا القرار الوزارى لم تتبع، فإنه من الناحية الموضوعية كان يتعين على الشركة كما قال مكتب العمل أن تتريث وتنتظر حكم القضاء قبـل أن تفصل الطـاعن ، وكذلك فإن استناد الشركة إلى المـادة ٣٠ من قانون عقـد العمل الفردى غير صحيح

لأن هـذه المـادة تنص على أنه إذا نسب إلى العامل إرتـكاب جناية أو جنحة داخل دائرة العمل جاز لصاحب العمل أن يقفه من تاريخ إبلاغ الحـادث إلى السلطة المختصة لحين صدور قرار منهـا بشأنه ، فإذا رأت السلطة المختصة عدم تقديم العامل للمحاكمة أو قضي ببراءته وجب إعادته إلى عمله و إلا إعتبر عدم إعادته فصلاً تعسفيا ، ومؤدى ذلك أن مجرد الإتهام لا يبرر الفصل وكل ما يجيزه لرب العمل هو إيقاف العامل عن عمله ، وقد اختارت الشركة إيقاف المستأنف عن عمله فى مارس سنة ١٩٥٤ إلا أنها تعجلت فصله فى ديسمبر سنة ١٩٥٤ قبل أن يقول القضاء كلمته ، وعلى الرغم من القضاء ببراءة الطـاعن بعد ذلك إلا أنها أصرت على موقفها ، وانتهى الطـاعن إلى أن الحـكم المطعون فيه لم يبين أوجه دفاعه هذه و بالتـالى لم يرد عليها ، فجـاء مشوبا بالقصور فى التسبيب ومخالفا للقانون .

وحيث إن هذا النعي مردود بما سبق الرد به على السبب الثانى و بما هو مقرر فى قضاء هذه المحـكمة من أن محـكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب تسوغه ، فإنها لا تكون بعد ملزمة بأن تورد كل الحجج التى يدلى بهـا الخصوم وتفصيلات دفاعهم وترد عليهـا استقلالا ، لأن فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها التعليل الضمنى المسقط لـكل حجـة تخالفها . لمـا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قام على دعامة سائغة على ما سلف قوله وكافية لحمل قضائه ، فإن النعي على الحـكم بالقصور ومخالفة القانون يكون على غير أساس .

وحيث إنه لمـا تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢١ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وإبراهيم علام ، وعدلى مصطفى بغدادى ، وأحمد ضياء الدين حنفى .

(٧٠)

الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٣٧ القضائية :

(ا) إثبات . الادعاء بالتزوير . الأوراق المدعى بتزويرها . دعوى . إجراءات الدعوى .

لا يلزم إثبات الأمر بضم الأوراق المدعى بتزويرها والإطلاع عليها بمحضر الجلسة أو بأى محضر آخر . علة ذلك .

(ب) محكمة الموضوع. " سلطتها فى تقدير أقوال الشهود " . إثبات . تقدير أقوال الشهود .

استقلال محكمة الموضوع بتقدير أقوال الشهود . مؤداه .

(ج) إثبات . شهادة الشهود .

لاعبرة إلا بالشهادة التى يدلى بها الشاهد أمام المحكمة بعد حلف اليمين .

(د) حكم . " مالا يعد قصورا " . دفاع . محكمة الموضوع .

حسب محكمة الموضوع أن تقيم قضاءها وفقا للمستندات والأدلة المطروحة عليها بما يكفى لحمله . تكليف الخصوم بتقديم الدليل على دفاعهم ، أو لفت نظرهم لمقتضيات . غير لازم .

(هـ) إثبات . الادعاء بالتزوير . بطلان . صورية .

عدم جواز الحكم بصحة الورقة التى أخفق الخصم فى إثبات تزويرها ، وفى موضوع الدعوى معا . علة ذلك .

١ ــ الأوراق المدعى بتزويرها لاتعدو أن تكون من أوراق القضية ، فلا يعتبر الأمر بضمها والاطلاع عليها إجراء من إجراءات الدعوى ، التي يلزم إثباتها في محضر الجلسة أو في أي محضر آخر .

٢ ــ إذ كان ما أوردته محكمة الاستئناف في شأن أقوال الشهود ، لايخرج عما هو ثابت في التحقيق ، كما أن ما استخلصته منها لايتجافى مع عبارتها ، ومن شأنه أن يؤدى إلى ما انتهت إليه ، وكان تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها هو مما تستقل به محكمة الموضوع ، ولا سلطان لأحد عليها في ذلك ، إلا أن تخرج بتلك الأقوال إلى غير مايؤدي إليه مداولها ، وهي غير مقيدة بالرأي الذي يبديه الشاهد تعليقا على مارآه أو سمعه ، فلها أن تأخذ ببعض أقواله بما ترتاح إليه وتثق به دون بعضها الآخر ، بل إن لها أن تأخذ بمعنى للشهادة دون معنى آخر تحتمله أيضا ، ما دام المعنى الذي أخذت به لا يتجافى مع عبارتها . فإن المجادلة في ذلك لا تعدو أن تكون مجادلة في تقدير المحكمة لأقوال الشهود بغيـة الوصول إلى نتيجة أخرى غير تلك التي أخذ بها الحكم .

٣ ــ العبرة بالشهادة التي يدلي بها الشاهد أمام المحكمة بعـد حلف اليمين ولا قيمة لما يقدمه الشهود من إقرارات مكتوبة لأحد طرفي الخصومة .

٤ ــ محكمة الموضوع غير ملزمة بتكليف الخصوم بتقديم الدليل على دفاعهم ، أولفت نظرهم إلى مقتضيات هذا الدفاع ، وحسبها أن تقيم قضاءها وفقا للمستندات والأدلة المطروحة عليها بما يكفي لحمله .

٥ ــ مفاد نص المادة ٢٧٦ من قانون المرافعات السابق ، أنه لا يجوز الحكم بصحة الورقة ، وفي الموضوع معا ، بل يجب أن يكون القضاء بصحة الورقة سابقا على الحكم في موضوع الدعوى ، حتى لا يحرم الخصم الذي أخفق في إثبات تزوير الورقة من أن يقدم ما عسى أن يكون لديه من مطاعن على التصرف المثبت فيها ، إذ ليس في القانون ما يحول دون التمسك بطلب بطلان التصرف أو صوريته بعد الاخفاق في الادعاء بتزوير الورقة المثبتة لهذا التصرف لاختلاف نطاق ومرمى كل من الطعنين عن الآخر ، إذ يقتصر الأمر في الادعاء بالتزوير على إنكار صدور الورقة من المتصرف دون التعرض للتصرف

ذاته من حيث صحته و بطلانه ، فإذا ما ثبت للمحكمة فساد الادعاء بالتزوير وصحة إسناد التصرف إلى المتصرف، فإن ذلك لا يقتضى بطريق اللزوم أن يكون هذا التصرف صحيحا وجديا .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن قد إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضدها الأولى ، أقامت على الطاعنة الدعوى رقم ١١٦٤ سنة ١٩٦٤ كلى الجيزة ، وطلبت الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٥٧/٢/١٩ الصادر من الطاعنة إلى مورثها المرحوم على كامل فهمى ببيع ٦ ف و ١٩ ط و ١٢ س أطيانا زراعية شيوعا فى ٤٤ ف و ٢٣ ط و ٥ س مبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى لقاء ثمن مقداره ١٦٧٠ ج ، وركنت فى إثبات دعواها إلى عقد البيع المشار إليه . تدخلت المطعون ضدها الثانية والثالثة فى الدعوى منضمتين إلى الطاعنة فى طلب رفضها ، وادعت هذه الأخيرة بتزوير العقد تأسيسا على أن ابنها (مورث المطعون ضدها الأولى) قد حصل على توقيعها عليه بطريق المباغتة ودون أن تعلم بحقيقته ، وبتاريخ ١٩٦٥/٦/٢٠ قضت المحكمة بقبول تدخل المطعون ضدهما الثانية والثالثة وبإحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت الطاعنة بشهادة الشهود أن ابنها المرحوم على كامل فهمى حصل على توقيعها على عقد البيع المؤرخ ١٩٥٧/٢/١٩ بطريق المباغتة دون أن تبيع له الأطيان المبينة به وبغير علم منها بحقيقته ، وبعد أن سمعت شهود الطاعنة قضت فى ١٩٦٦/٤/٢٤ برد وبطلان العقد المشار إليه وبرفض الدعوى . استأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٠٣٢ سنة ٨٣ ق ، ومحكمة استئناف القاهرة حكمت فى ١٩٦٧/٢/١٩ بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الادعاء بالتزوير وبتغريم الطاعنة مبلغ ٢٥ ج لصالح الخزانة وبصحة ونفاذ عقد البيع موضوع الدعوى فى حدود خمسة أسداس القدر

المبيع . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب تنعى الطاعنة بالثانى منها وقوع بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم المطعون فيه ، وتقول فى بيان ذلك إن محكمة الاستئناف قضت بصحة العقد المدعى بتزويره دون أن تطلع عليه ، فلم يثبت فى محاضر الجلسات أنها قد أمرت بضم المظروف الذى يحتويه من خزانة المحكمة الابتدائية ،وأنها فضته واطلعت عليه ، كما أن دفتر الطعون بمحكمة الجيزة الابتدائية وملف الدعوى الاستئنافية قد خلا كل منهما مما يفيد إرسال المظروف المحتوى على العقد إلى محكمة الاستئناف وضمه إلى أوراق الدعوى ، بل إن هذا المظروف لم يؤشر عليه بأن تلك المحكمة قد فضته ، ويترتب على إغفال هذا الإجراء وهو من الإجراءات الجوهرية التى يتعين اتخاذها بطلان الحكم المطعون فيه .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الحكم المطعون فيه قد أورد فى أسبابه " إن عقد البيع قد استوفى أركانه وشرائط صحته " ويبين من ذلك أن محكمة الاستئناف قد استمدت ما قررته فى شأن العقد المدعى بتزويره من بيانات هذا العقد ذاته ، وهو ما يفيد أنها أمرت بضمه وقامت بالاطلاع عليه وفحصه . ولما كانت الأوراق المدعى بتزويرها لا تعدو أن تكون من أوراق القضية فلا يعتبر الأمر بضمها والاطلاع عليها إجراء من إجراءات الدعوى التى يلزم إثباتها فى محضر الجلسة أو فى أى محضر آخر ، وكانت الطاعنة لم تقدم الدليل على باقى الوقائع التى أشارت إليها بهذا السبب. لما كان ذلك ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى الإسناد والفساد فى الاستدلال، وتقول فى بيان ذلك إن محكمة الاستئناف خرجت بأقوال الشهود إلى مالا يؤدى إليه مدلولها ،وآية ذلك أن الشاهد محمد حمزة ذكر أنه وقع كشاهد على العقد المدعى بتزويره بناء على طلب مورث المطعون ضدها الأولى "المشترى" فى غير حضور والدته البائعة " الطاعنة " ودون أن يسألها عن حقيقة هذا العقد

وقال إن الابن كان موضع ثقة والدته ، وإنه كان وكيلا عنها فى إدارة شئونها ... وعلى الرغم من أن هذه الأقوال تؤدى إلى تزوير العقد إلا أن الحكم المطعون فيه اتخذ منها دليلا على صحته استنادا إلى ما قرره هذا الشاهد من أنه وقع على العقد اعتقادا منه بأن البائعة كانت على علم بمضمونه ، وترى الطاعنة أنه علاوة على أن هذا الاستخلاص غير سائغ ، لأن الشاهد لا يسأل عن اعتقاده فإن هذا الشاهد قد صرح فى أقواله بأن الإبن قد حصل على توقيع والدته عن طريق المباغتة وقد أكد هذا المعنى الإقرار الصادر منه ، كما جاءت أقوال الشاهدين الآخرين مؤيدة لذلك إذ شهدا بأن مورث المطعون ضدها الأولى طلب إليهما التوقيع فى غياب والدته على عقد بيع صادر منها إليه ولكنهما رفضا ، غير أن الحكم المطعون فيه ذهب إلى عكس ما تؤدى إليه أقوال الشهود ، وقضى بصحة العقد المدعى بتزويره ، وهو ما يعيبه بالخطأ فى الإسناد والفساد فى الاستدلال .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد أن لخص أقوال الشهود ، قرر إنه "لما كان يبين من مجموع شهادة شهود المستأنف عليها الأولى " الطاعنة " أنهم لم يشهدوا على الواقعة التى كلفت المذكورة بإثباتها ، وهى أن ولدها المرحوم على كامل فهمى حصل على توقيعها على العقد المؤرخ ١٩٥٧/٢/١٩ محل النزاع مباغتة أو غشا ، أى أن هناك تزويرا معنويا فى العقد المذكور ، فلم يشهد أى منهم بهذه الواقعة وبحصولها أمامه ، وإنما كانت روايتهم عامة ، خاصة بعلاقة المرحوم على كامل فهمى بالأسرة ، وأن والدته بعد فقد زوجها فقدت جميع أولادها الذكور عدا إبنها المذكور ، وأنه كان لهذا السبب فضلا عن أنه عين حارسا على التركة لإدارتها ، وأن والدته لم تكن تمتنع عن التوقيع على ما يقدمه لها من أوراق ، وهذه التفصيلات لا تؤدى إلى إثبات واقعة التزوير المعنوى ، فقد قطع الشاهد الأول بأن المرحوم على كامل فهمى لم يكن ليقدم لوالدته أوراقا ليحصل على توقيعها عليها دون أن يعرفها بمضمونها ، وأنه يعتقد أنها وقعت على هذا العقد وهى تعلم أنه يتضمن تصرفا بالبيع لإبنها ، الأمر الذى تقتنع معه المحكمة بعجز المستأنف عليها " الطاعنة " عن إثبات هذه الواقعة " ولما كان ما أوردته محكمة الاستئناف فى شأن أقوال الشهود لا يخرج عما هو ثابت فى التحقيق ، كما أن ما استخلصته منها لا يتجافى مع عبارتها ومن شأنه أن يؤدى

إلى ما انتهت إليه ، لما كان ذلك ، وكان تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها هو مما تستقل به محكمة الموضوع ولا سلطان لأحد عليها فى ذلك إلا أن تخرج بتلك الأقوال إلى غير ما يؤدى إليه مدلولها ، وهى غير مقيدة بالرأى الذى يبديه الشاهد تعليقا على ما رآه أو سمعه ، فلها أن تأخذ ببعض أقواله مما ترتاح إليه وتثق به دون بعضها الآخر ، بل إن لها أن تأخذ بمعنى للشهادة دون معنى آخر تحتمله أيضا ما دام المعنى الذى أخذت به لا يتجافى مع عبارتها لما كان ذلك ، فإن ماتثيره الطاعنة فى هذا النعى لا يعدو أن يكون مجادلة فى تقدير المحكمة لشهادة الشهود بغية الوصول إلى نتيجة أخرى غير تلك التى أخذ بها الحكم . ولا وجه لما تتحدى به الطاعنة من أن الشاهد "محمد حمزة" قد وقع على إقرار يقول فيه إن مورث المطعون ضدها الأولى قد حصل على توقيع والدته على العقد موضوع الدعوى بطريق المباغتة ، لأن العبرة بالشهادة التى يدلى بها الشاهد أمام المحكمة بعد حلف اليمين ، ولا قيمة لما يقدمه الشهود من إقرارات مكتوبة لأحد طرفى الخصومة ، ومن ثم فإن النعى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وتقول فى بيان ذلك إنها ساقت أمام محكمة الموضوع عدة قرائن للتدليل بها على تزوير العقد هى (١) أن مورث المطعون ضدها الأولى قدم فى قضية الحراسة رقم ٧٩٦ سنة ١٩٥٦ مدنى ميت غمر كشوف حساب تتضمن توزيع الريع على المستحقين ومنهم الطاعنة عن ذات الأطيان موضوع عقد البيع فى فترات لاحقة على تاريخ هذا العقد ، الأمر الذى يستفاد منه اعتراف المشترى بأن والدته كانت ولا تزال مالكة للأطيان المبيعة حتى سنة ١٩٥٩ وبالتالى إقراره بعدم حصول البيع (٢) أن محضر حصر تركة المرحوم على كامل فهمى والموقع عليه من المطعون ضدها الأولى قد خلا من الإشارة إلى عقد البيع الآنف ذكره ، وأن الأطيان موضوع هذا العقد لم تدرج ضمن أعيان تركة المورث مما يدل على عدم صحته (٣) ثابت من الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣٥٣ سنة ١٩٥٩ مدنى كلى الزقازيق المرفوعة من السيدة / تماضر محمد فؤاد على الطاعنة على مورث المطعون ضدها الأولى وباقى المطعون ضدهم أن الأطيان موضوع النزاع آلت إلى الطاعنة بمقتضى عقد بيع إبتدائى صادر من مصلحة

الأملاك بتاريخ ١٩٥٧/٧/٢١ ومسجل فى ١٩٥٨/١/٤ ، وهو لا حق على عقد البيع المدعى بتزويره ولا يتصور أن تبيع الطاعنة أطيانا لم تكن قد تملكتها ، غير أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع الجوهرى وهو ما يعيبه بالقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان الثابت من الأوراق أن المستندات التى استدلت بها الطاعنة على تزوير العقد المشار إليه بسبب الطعن لم تكن تحت نظر محكمة الموضوع عند إصدار الحكم المطعون فيه ، وإذ كانت محكمة الموضوع غير ملزمة بتكليف الطاعنة بتقديم الدليل على دفاعها أو لفت نظرها إلى مقتضيات هذا الدفاع ، وحسبها أن تقيم قضاءها وفقا للمستندات والأدلة المطروحة عليها بما يكفى لحمله . لما كان ذلك ، فإن الحكم إذ أغفل التحدث عن هذا الدفاع الذى لم تقدم الطاعنة الدليل عليه ، فإنه لا يكون قد شابه قصور فى التسبيب . وحيث إنه لما تقدم يكون النعى على قضاء الحكم المطعون فيه برفض الإدعاء بالتزوير على غير أساس متعين الرفض .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون وفى بيان ذلك تقول إن الحكم قضى برفض الإدعاء بالتزوير وبصحة التعاقد ونفاذه فى وقت واحد ، دون أن يتيح للطاعنة فرصة لإستكمال دفاعها فى موضوع الدعوى مخالفا بذلك نص المادة ٢٧٦ من قانون المرافعات السابق ، التى تقضى بأن يكون الحكم بصحة الورقة أو برفض الإدعاء بتزويرها سابقا على الحكم فى موضوع الدعوى . وإذ كان من حق الطاعنة بعد أن أخفقت فى إثبات تزوير العقد أن تطعن عليه بالصورية أو بغير ذلك من المطاعن ، فإن الحكم المطعون فيه إذ حرمها من هذا الحق بقضائه برفض الإدعاء بالتزوير وبصحة ونفاذ التعاقد فى وقت واحد ، فإنه يكون قد خالف القانون .

وحيث إن المادة ٢٧٦ من قانون المرافعات السابق تنص على أنه " إذا قضت المحكمة بصحة الورقة أو بردها أو قضت بسقوط الحق فى إثبات صحتها أخذت فى نظر

موضوع الدعوى فى الحال أو حددت لنظره أقرب جلسة ، ومفاد ذلك أنه لا يجوز الحكم بصحة الورقة وفى الموضوع معا ، بل يجب أن يكون القضاء بصحة الورقة سابقا على الحكم فى موضوع الدعوى ، حتى لا يحرم الخصم الذى أخفق فى إثبات تزوير الورقة من أن يقدم ما عسى أن يكون لديه من مطاعن على التصرف المثبت فيها ، إذ ليس فى القانون ما يحول دون التمسك بطلب بطلان التصرف أو صوريته بعد الاخفاق فى الإدعاء بتزوير الورقة المثبتة لهذا التصرف لإختلاف نطاق ومرمى كل من الطعنين عن الآخر ، إذ يقتصر الأمر فى الإدعاء بالتزوير على إنكار صدور الورقة من المتصرف دون التعرض للتصرف ذاته من حيث صحته وبطلانه فإذا ما ثبت للمحكمة فساد الادعاء بالتزوير وصحة إسناد التصرف إلى المتصرف فإن ذلك لا يقتضى بطريق اللزوم أن يكون هذا التصرف صحيحا وجديا . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى فى الادعاء بالتزوير وفى موضوع الدعوى معا يكون باطلا بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٢ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : جوده أحمد غيث ، وحامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق ، وابراهيم السعيد ذكرى .

(٧١)

الطعن رقم ٧٧ لسنة ٣٤ القضائية :

(ا ، ب ، ج) ضرائب . " ضريبة الأرباح التجارية " . شركات . محكمة الموضوع .

(ا) ضريبة الأرباح التجارية بالنسبة لشركات المحاصة . ربطها على الشريك الظاهر دون غيره من الشركاء المستترين .

(ب) تقدير قيام شركة الواقع . من سلطة قاضى الموضوع .

(ج) لا تعارض — بالنسبة للضريبة — بين اعتبار المنشأة فردية أو شركة محاصة فرضت فيها الضريبة على الشريك الظاهر .

(د) حكم . " تسبيب الحكم " .

لا تلتزم المحكمة بتعقب كل حجة للخصم . متى أقامت الحقيقة الواقعة التى استخلصتها على ما يقيمها .

(هـ ، و) ضرائب . " ضريبة الأرباح التجارية . " الربط الحكمى " .

(هـ) إتخاذ أرباح سنة القياس أساسا لربط الضريبة فى السنوات المقيسة . شرطه . أن تكون الضريبة فى سنة القياس قد ربطت بطريق التقدير . ربط الضريبة بالنسبة لبعض مظاهر النشاط الواحد من واقع الدفاتر المنتظمة . لا محل لتطبيق قاعدة الربط الحكمى .

(و) عرض النزاع على لجنة الطعن بشأن أرباح سنة معينة . عدم جواز إثارة النزاع بشأن أرباح السنوات التالية لأول مرة أمام المحكمة .

١ — ضريبة الأرباح التجارية والصناعية بالنسبة لشركات المحاصة تربط على الشريك الظاهر دون التفات إلى ما قد يكون هناك من شركاء مستترين مهما كانت صفتهم ، لأن واقع الحال فيها أن هناك شخصا واحدا ظاهرا أمام الغير يتعامل باسمه ويلتزم عن نفسه .

٢ — تقدير قيام شركة الواقع ، هو مما يدخل فى سلطة قاضى الموضوع ولا معقب عليه فى ذلك ، متى أقام قضاءه على أسباب سائغة .

٣ — لا تعارض من وجهة النظر الضريبية بين اعتبار المنشأة فردية ، وبين كونها شركة محاصة فرضت فيها الضريبة على الشريك الظاهر .

٤ — المحكمة غير ملزمة بأن تتعقب كل حجة للخصم وترد عليها استقلالا متى أقامت الحقيقة الواقعة التى استخلصتها على ما يقيمها ، لأن قيام هذه الحقيقة فيه الرد الضمنى المسقط لكل حجة تخالفها .

٥ — مؤدى نص المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ — بشأن الربط الحكمى — أن أرباح سنة القياس لا تتخذ أساسا لربط الضريبة فى السنوات المقيسة ، إلا إذا كانت الضريبة فى سنة القياس قد ربطت على الممول بطريق التقدير ، بحيث إذا تخلف هذا الشرط ، وتم ربط الضريبة بالنسبة لبعض مظاهر النشاط الواحد من واقع الدفاتر المنتظمة فلا يكون هناك محل لإعمال حكم المرسوم بقانون المشار إليه وتطبيق قاعدة الربط الحكمى ، دون اعتداد بوحدة النشاط فى هذا المجال طالما لم تربط الضريبة بطريق التقدير ، وهذا النظر لا يتعارض مع ما تقضى به الفقرة الأولى من المادة ٣٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ من أن الضريبة تفرض على كل ممول على مجموع المنشآت التى يستثمرها فى مصر بمركز إدارة المنشآت ، إذ وردت هذه المادة فى الفصل الأول من الكتاب الثانى الذى يحدد ما تتناوله الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ، بينما يواجه قانون الربط الحكمى مرحلة تالية خاصة بتحديد مقدار الأرباح التى تسرى عليها الضريبة والواردة فى الفصل الخامس من الكتاب الثانى والذى جاء المرسوم بقانون سالف الذكر استثناء من أحكامه

وحدها ، فيكون لكل منهما مجال مستقل فى التطبيق . وإذ كان الثابت فى الدعوى أن المنشأة لم تكن من الممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير فى سنة ١٩٤٧ ، إذ تم ربط الضريبة عليها بالنسبة لجميع دور السينما التابعة لها فى تلك السنة من واقع دفاترها وحساباتها المنتظمة ، فيما عدا دار سينما مصر التى ربطت عليها الضريبة بطريق التقدير بسبب حرق دفاترها ، فإنه لا محل لتطبيق قاعدة الربط الحكمى بالنسبة لباقى دور السينما واتخاذ أرباحها فى سنة ١٩٤٧ — وهى لم تربط بطريق التقدير — معيارا حكميا لربط الضريبة فى سنة ١٩٤٨ .

٦ — إذا كانت الخصومة بين الطاعنين — الممولين — ومصلحة الضرائب قد انعقدت — ومن الأصل — على تقدير أرباح سنة ١٩٤٧ واتخاذها أساسا لربط الضريبة على أرباح سنة ١٩٤٨ ، ولم تمتد إلى أرباح السنوات التالية ، فإن النزاع بشأن أرباح هذه السنوات وانطباق أو عدم انطباق المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ عليها ، لا يجوز طلبه أو إثارته أمام المحكمة لأول مرة ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه على عدم قبول طلب تطبيق المرسوم بقانون سالف الذكر على أرباح السنوات من ١٩٤٩ إلى ١٩٥١ بالنسبة لدار سينما مصر لعدم عرض هذا الطلب على لجنة الطعن ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مراقبة الضرائب المختصة قامت بفحص الإقرارات المقدمة من شركة مقار إخوان للسينما عن أرباحها فى السنوات من ١٩٤٠ إلى ١٩٤٨ وأدخلت عليها بعض التعديلات ، وإذ اعترض الطاعنون وأحيل

الخلاف إلى لجنة الطعن وأصدرت بتاريخ ١٩٥٧/٤/٢٩ قرارها بعدم تطبيق أحكام المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ على أرباح سنة ١٩٤٨ وباعتبار المنشأة فردية بالنسبة لنشاط السينما عن المدة من سنة ١٩٤٠ إلى ١٩٤٦/٢/٥ وشركة تضامن عن المدة التالية ، فقد أقاموا الدعوى رقم ٢٩١ سنة ١٩٥٧ تجارى القاهرة الابتدائية بالطعن فى هذا القرار طالبين إلغــاءه والحكم (أولا) باعتبار المنشأة شركة توصية بسيطة بين المرحومين موريس مقار والفريد مقار بالنسبة لنشاط السينما عن المدة من سنة ١٩٤٠ حتى ١٩٤٦/٢/٥ وقصر تحديد الأرباح على الشريك المتضامن موريس مقار بحق الثلث دون حصة الشريك الموصى الفريد مقار الذى لم تتخذ ضده إجراءات التقدير أو الربط (ثانيا) تطبيق المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ على نشاط المنشأة واعتبار أرباح سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة عن السنوات التالية مع بقاء الأرباح الفعلية لسنة ١٩٤٨ طبقا لقرار اللجنة لأنها أقل من الأرباح المقدرة فى سنة ١٩٤٧ . وبتاريخ ١٩٥٩/٣/٢٥ حكمت المحكمة (أولا) بعدم قبول الطعن بالنسبة لطلب تطبيق أحكام المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ على أرباح السنوات التالية لسنة ١٩٤٨ لعدم عرض هذا الطلب على لجنة الطعن . (ثانيا) بالغاء القرار المطعون فيه فيما قضى به من اعتبار المنشأة فردية بالنسبة لنشاط السينما عن المدة من سنة ١٩٤٠ إلى ١٩٤٦/٢/٥ واعتبارها شركة واقع عن المدة المذكورة بين الشريكين موريس مقار والفريد مقار (ثالثا) بإلغاء القرار المطعون فيه فيما قضى به من عدم تطبيق المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ على أرباح سنة ١٩٤٨ واعتبار أرباح سنة ١٩٤٧ المقــدرة أساسا لربط الضريبة عن سنة ١٩٤٨ من حيث المبدأ فقط مع بقاء أرباح سنة ١٩٤٨ كما قدرتها اللجنة وبرفض الطعن وتأييد القرار المطعون فيه فيما عداذلك . استأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٧٢ سنة ٧٧ ق القاهرة طالبة إلغاءه والحكم بتأييد قرار اللجنة ، كما استأنفه الطاعنون بالاستئناف رقم ٢٣٦ سنة ٧٨ ق القاهرة طالبين تعديله والحكم باعتبار المنشأة شركة واقع عن المدة من سنة ١٩٤٠ إلى ١٩٤٦/٢/٥ ، مع قصر تحــديد الأرباح على الشريك المتضامن موريس مقار بحق الثلث دون حصة الشريك الموصى الفريد مقار الذى لم تتخذ ضــده

إجراءات التقدير أو الربط ، واعتبار أرباح سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة عن السنوات من ١٩٤٨ إلى ١٩٥١ مع بقاء أرباح سنة ١٩٤٨ طبقا لقرار اللجنة، وقررت المحكمة ضم الإستئناف الثانى إلى الإستئناف الأول ليصدر فيهما حكم واحد. و بتاريخ ١٩٦٣/١٢/٢٦ حكمت المحكمة فى الإستئناف رقم ١٧٢ سنة ٧٧ ق بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من اعتبار المنشأة شركة واقع فى الفترة من ١٩٤٠ إلى ١٩٤٦/٢/٥ واعتبار هذه المنشأة فردية فى الفترة المذكورة، و بإلغائه فيما قضى به بالنسبة للربط الحكمى عن سنة ١٩٤٨ فيما عدا سينما مصر فتعتبر أرباحها المقدرة فى سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة عليها فى سنة ١٩٤٨ و بتأييد الحكم فيما عدا ذلك ، وفى الإستئناف رقم ٢٣٦ سنة ٧٨ ق برفضه. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم فيما قضى به بالنسبة لسينما مصر و بسريان الربط الحكمى على أرباحها حتى سنة ١٩٥١ ورفض الطعن فيما عدا ذلك ، و بالجلسة المحددة لنظر الطعن إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين حاصل أولهما أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه باعتبار المنشأة فردية مملوكة لموريس مقار مورث الطاعنين ، وأنها ليست شركة واقع بينه و بين الفريد مقار فى الفترة من ١٩٤٠ إلى ١٩٤٦/٢/٥ تأسيسا على أن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ لم ينظم أحكام ربط الضريبة بالنسبة لشركات المحاصة مراعيا فى ذلك أن قانون التجارة وصفها بأنها شركات مستترة ولا تتمتع بالشخصية الاعتبارية ، وأن شركات الواقع ليست إلا شركات تضامن أو توصية لم تستوف إجراءاتها القانونية ، وأن الإقرارات المقدمة لا تفيد قيام شركة الواقع المدعاة بين موريس مقار والفريد مقار ، وهو من الحكم خطأ فى تطبيق القانون وتناقض وقصور من وجهين (أولا) أن شركة المحاصة تعتبر شركة أشخاص فعلية ولا محل للتفرقة بينهما و بين شركات الواقع التى توصف بأنها شركات تضامن أو شركات توصية، والعبرة هى بحقيقة الحال بحيث إذا ثبت قيام شركة المحاصة فإن الشريك الذى يظهر لمصلحة الضرائب يعامل من حيث ربط الضريبة معاملة الشريك المتضامن فى شركة الواقع ، وقد ثبت للمصلحة أن الفريد مقار شريكه فى شركة المحاصة القائمة بينه و بين شريكه الظاهر موريس مقار . (ثانيا) لم يرد

الحكم على ما ذكره مأمورو الفحص فى تقاريرهم من أن المنشأة شركة واقع ، ولا على الدليل المستفاد من ظهور الفريد مقار وتوقيعه على إقرارات المنشأة فى سنة ١٩٤٠ ، وأهدر الحكم الدلالة المستفادة من شهادة رسم الأيلولة الثابت فيها أن نصيب المرحوم موريس مقار فى شركة السينما هو الثلث . هـذا إلى أن الحكم أثبت أن مأمورية الضرائب أضافت إلى أرباح المنشأة بالنسبة لسينما مصر ما تقاضاه الفريد مقار من مرتبات ، وهو إقرار من مصلحة الضرائب بوجود شركة الواقع ويتناقض مع قولها بأن المنشأة فردية .

وحيث إن هذا النعى بوجهيه مردود ، ذلك أنه لما كانت ضريبة الأرباح التجارية والصناعية بالنسبة لشركات المحاصة تربط على الشريك الظاهر دون التفات إلى ما قد يكون هناك من شركاء مستترين مهما كانت صفتهم ، لأن واقع الحال فيها أن هناك شخصا واحدا ظاهرا أمام الغير يتعامل باسمه ويلتزم عن نفسه ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه باعتبار المنشأة فردية وليست شركة واقع خلال الفترة من ١٩٤٠ إلى ١٩٤٦/٢/٥ على قوله " عن السنوات من ١٩٤٠ إلى ١٩٤٦/٢/٥ يبين أن الإقرارات المقدمة من المنشأة فى هـذه السنوات واضح منها تقرير مقدمها بأنها عن شركة محاصة باسم موريس مقار ، ولكنه بتاريخ ١٩٤٦/٢/٦ أصبحت شركة تضامن بين كل من الفريد مقار وفوزى مقار وشفيق مقار ومنير مقار وإيفا مقار باسم شركة إخوان مقار ، وذلك لمدة خمسة عشر عاما وقد سجلت الشركة بتاريخ ١٩٤٧/٧/١٠ برقم ٥٠٣ وقد تضمنت ديباجة عقد الشركة المذكور الإشارة إلى أن الفريد مقار كان يملك بالاشتراك مع أخيه المرحوم موريس مقار بحق الثلثين للأول والثلث للثانى دور العرض السينمائية الأهلى والهلال ومصر وشبرا بالاس الكائنة بالقاهرة وبوفاة الأخير وللرغبة فى الاستمرار فى استغلال دور السينما تحرر هذا العقد بين الورثة وبين الفريد مقار بإنشاء شركة تضامن بينهم ، ولا جدال فى أن ما جاء بديباجة عقد شركة التضامن الأخير مقصود منه إبراز شركة واقع كانت قائمة بين الأخوين ولكن وحتى يمكن إخضاع شركة الواقع هـذه لما تقضى به المادة ٣٤ فإنه يجب أن تكون ثابتة بالقـدر الذى يكفى لاقتناع المحكمة بوجودها ، أما والواضح من الإقرارات السابق تقديمها فى السنوات السابقة لعقد تكوين شركة التضامن

هذه أنها تفيد قيام شركة محاصة ، فإنها لا تساعد على إثبات قيام شركة الواقع المدعاة ، ولا عبرة بما ورد بديباجة عقد تأسيس شركة التضامن الأخيرة لأنه لاحق للسنوات موضوع النزاع فى هذه الدعوى ، ومن ثم فلا ينهض دليلا على وجودها الفعلى حتى يؤثر ذلك فى مدى خضوعها للضريبة وتطبيق مقتضى المادة ٣٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ عليها ، كما أنه لا عبرة لاستناد الطاعنين إلى شهادة رسم الأيلولة المقدمة منهم " مرفق ١٠٦ ملف جزء ٤ " وما تضمنته من تقدير لحصة موريس مقار بحق الثلث ، إذ الثابت بمحضر لجنة تقدير تركته "مرفق ١٧ ملف جزء ٧ " أن اللجنة المذكورة اعتبرت أن المؤسسة كلها ملك لموريس مقار لعدم كفاية الأدلة على قيام شركة فى السينمات وعدم التعرف لقيمة رأس مال كل منها ، فإذا ما أضيف إلى ذلك أن جميع عقود الإيجار ورخص الاستغلال والسجل التجارى كانت كلها باسم الممول موريس مقار وحده ، فإنه لذلك جميعه تكون لجنة الطعن على حق إذ هى قضت باعتبار المنشأة فردية وبالتالى يكون حكم محكمة أول درجة قد جانب الصواب ، إذ قضى باعتبار المنشأة شركة واقع فى الفترة من سنة ١٩٤٠ إلى ١٩٤٦/٢/٥ ويتعين إلغاء الحكم المستأنف فى هذا الصدد وتأييد القرار المطعون فيه فى شأنه ... " ولما كان تقدير قيام شركة الواقع هو مما يدخل فى سلطة قاضى الموضوع ولا معقب عليه فى ذلك متى أقام قضاءه على أسباب سائغة ، وكان يبين مما قرره الحكم على النحو سالف البيان أن المحكمة فى حدود سلطتها الموضوعية نفت وجود شركة واقع فى الفترة المشار إليها واعتبرت المنشأة فردية ، ولم تعول على ما ورد فى شهادة رسم الأيلولة من أن نصيب المرحوم موريس مقار فى شركة السينما هو الثلث واستندت فى ذلك إلى أسباب مسوغة ، وكان لا تعارض من وجهة النظر الضريبية بين اعتبار المنشأة فردية وبين كونها شركة محاصة فرضت فيها الضريبة على المرحوم موريس مقار الشريك الظاهر ، وكان ما أثبته الحكم فيما بعد عند تحدثه عن تطبيق قاعدة الربط الحكمى ، من أن المأمورية أضافت ما تقاضاه الفريد مقار من مرتبات إلى أرباح المنشأة بالنسبة لدار سينما مصر إنما كان عن سنتى ١٩٤٧ و ١٩٤٨ وهى فترة كانت فيها شركة التضامن قائمة على النحو الذى أورده الحكم ، ولما كانت المحكمة غير ملزمة بأن تتعقب كل حجة للخصم وترد عليها استقلالا متى أقامت الحقيقة الواقعة التى استخلصتها على ما يقيمها لأن قيام هذه الحقيقة فيه الرد الضمنى

المسقط لكل حجة تخالفها ، لما كان ذلك فإن النعى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل الوجه الأول من السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه قضى بعدم تطبيق أحكام المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ إلا بالنسبة لدار سينما مصر استنادا إلى أن دفاترها قد احترقت سنة ١٩٥٢ وتعتبر أرباحها المقدرة فى سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة عليها فى سنة ١٩٤٨ ، أما بالنسبة لباقى دور السينما فلا تسرى عليها قاعدة الربط الحكمى لأن المأمورية قد التزمت فى تقديراتها ماهو وارد بإقرارات المنشأة ودفاترها بعد إدخال تعديلات عليها ، وهو من الحكم خطأ فى تطبيق القانون لأن هذا القضاء يؤدى إلى تبعيض النشاط الواحد للمنشأة ، ويخالف ماتقضى به الفقرة الأولى من المادة ٣٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ من أن الضريبة تفرض على كل ممول على مجموع المنشآت التى يستثمرها فى مصر ، مما يتعين معه اعتبار نشاط المنشأة واحدا وسريان تقدير الضريبة فى سنة ١٩٤٧ على السنوات التالية .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن النص فى المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ على أنه " إستثناء من أحكام الفصل الخامس من الكتاب الثانى من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المشار إليه تتخذ الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ بالنسبة إلى الممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير أساسا لربط الضريبة عليهم عن كل من السنوات من سنة ١٩٤٨ إلى سنة ١٩٥١ ، فإذا لم يكن للممول نشاط ما خلال سنة ١٩٤٧ أو كان قد بدأ نشاطه خلال تلك السنة إتخذ أساسا لربط الضريبة الأرباح المقدرة عن أول سنة لاحقة بدأ فيها الممول نشاطه أو استأنفه " يدل على أن أرباح سنة القياس لا تتخذ أساسا لربط الضريبة فى السنوات المقيسة إلا إذا كانت الضريبة فى سنة القياس قد ربطت على الممول بطريق التقدير ، بحيث إذا تخلف هذا الشرط وتم ربط الضريبة بالنسبة لبعض مظاهر النشاط الواحد من واقع الدفاتر المنتظمة فلا يكون هناك محل لإعمال حكم المرسوم بقانون المشار إليه وتطبيق قاعدة الربط الحكمى دون اعتداد بوحدة النشاط فى هذا المجال طالما لم تربط الضريبة بطريق التقدير ، ولما كان هذا النظر لا يتعارض مع ما تقضى به الفقرة الأولى

من المادة ٣٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ من أن الضريبة تفرض على كل ممول على مجموع المنشآت التى يستثمرها فى مصر بمركز إدارة المنشآت ، إذ وردت هذه المادة فى الفصل الأول من الكتاب الثانى الذى يحدد ما تتناوله الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ، بينما يواجه قانون الربط الحكمى مرحلة تالية خاصة بتحديد مقدار الأرباح التى تسرى عليها الضريبة والواردة فى الفصل الخامس من الكتاب الثانى والذى جاء المرسوم بقانون سالف الذكر إستثناء من أحكامه وحدها فيكون لكل منهما مجال مستقل فى التطبيق ، ولما كان الثابت فى الدعوى أن المنشأة لم تكن من الممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير فى سنة ١٩٤٧ ، إذ تم ربط الضريبة عليها بالنسبة لجميع دور السينما التابعة لها فى تلك السنة من واقع دفاترها وحساباتها المنتظمة ، فيما عدا دار سينما مصر التى ربطت عليها الضريبة بطريق التقدير بسبب حرق دفاترها . لما كان ذلك فإنه لا محل لتطبيق قاعدة الربط الحكمى بالنسبة لباقى دور السينما واتخاذ أرباحها فى سنة ١٩٤٧ وهى لم تربط بطريق التقدير معيارا حكميا لربط الضريبة فى سنة ١٩٤٨ ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإن النعى عليه بهذا الوجه يكون على غير أساس .

وحيث إن الوجه الثانى من السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أنه قضى بعدم قبول طلب تطبيق قاعدة الربط الحكمى على أرباح السنوات من ١٩٤٩ إلى ١٩٥١ لعدم عرض هذا الطلب على لجنة الطعن ، فى حين أنه إذا كان الممول يخضع لربط الضريبة بطريق التقدير فإن أرباحه المقدرة فى سنة ١٩٤٧ تتخذ أساسا لربط الضريبة عليه فى السنوات المقيسة دون اتخاذ إجراءات الربط والطعن أمام اللجنة .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الخصومة بين الطاعنين ومصلحة الضرائب انعقدت — ومن الأصل — على تقدير أرباح سنة ١٩٤٧ واتخاذها أساسا لربط الضريبة على أرباح سنة ١٩٤٨ ، ولم تمتد إلى أرباح السنوات التالية ، ومن ثم فإن النزاع بشأن أرباح هذه السنوات وانطباق أو عدم انطباق المرسوم بقانون رقم ٢٤٠

لسنة ١٩٥٢ عليها ، لا يجوز طلبه أو إثارته أمام المحكمة لأول مرة . وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه على عدم قبول طلب تطبيق المرسوم بقانون سالف الذكر على أرباح السنوات من ١٩٤٩ إلى ١٩٥١ بالنسبة لدار سينما مصر لعدم عرض هذا الطلب على لجنة الطعن ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ويكون النعى عليه بهذا الوجه فى غير محله .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٢ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، وابراهيم السعيد ذكرى . وعثمان حسين عبد الله ،

(٧٢)

الطعن رقم ٢٠٣ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ) ضرائب . " ضريبة التركات " .

التصرفات الصادرة من المورث خلال خمس السنوات السابقة على الوفاة إلى أحد ورثته أو لشخصية مستعارة للوارث . لا تحاج بها مصلحة الضرائب . جواز رفع الأمر إلى القضاء لإثبات جدية التصرف .

(ب) ضرائب " ضريبة التركات " . دعوى . " مصروفات الدعوى " .

مصروفات الدعوى التي يرفعها المتصرف إليه ضد مصلحة الضرائب لإثبات دفع المقابل فى التصرف الصادر له من المورث خلال خمس السنوات السابقة على وفاته . خضوعها لأحكام قانون المرافعات . وقوف المصلحة موقفا سلبيا فى الدعوى دون التسليم بحق المدعى . وجوب إلزامها بالمصروفات .

١ — مؤدى نص المادة الرابعة من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بعد تعديلها بالقانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ ، أن المشرع اتخذ من خمس السنوات السابقة على وفاة المورث " فترة ريبة " بحيث لا تحاج مصلحة الضرائب بالهبات وسائر التصرفات الصادرة من المورث إلى شخص أصبح وارثا خلالها ، بسبب من أسباب الإرث كان متوافرا وقت صدورها ، أو إلى أحد من الشخصيات المستعارة للوارث التى أوردتها المادة المذكورة ، غير أنه أجاز لصاحب الشأن أن يرفع الأمر إلى القضاء لإثبات جدية التصرف ، وأنه تم بعوض حتى يرد إليه

رسم الأيلولة المحصل منه ، ويختصم صاحب الشأن مصلحة الضرائب فى الدعوى التى يرفعها لإثبات دفع المقابل .

٢ — تضمن نص المادة الرابعة من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ — بشأن رسم الأيلولة على التركات — وذلك فى مشروع سنة ١٩٣٨ ، أن ذا الشأن — المتصرف إليه خلال خمس السنوات السابقة على وفاة المورث — يرفع الأمر للقضاء على مصاريفه — لإثبات دفع المقابل للمورث — فلما عرض هذا المشروع على اللجنة المالية فى مجلس النواب رأت تعديله بإلغاء عبارة " على مصاريفه " وبقى النص معدلا على هذا النحو حتى صدر به القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ ، مما يستفاد منه أن نية المشرع قد اتجهت إلى عدم تحميل ذوى الشأن بمصاريف تلك الدعاوى ، وترك الأمر إلى القواعد العامة التى قررها قانون المرافعات . ولما كانت المادة ٣٥٧ من قانون المرافعات السابق تنص على أن يحكم بمصاريف الدعوى على الخصم المحكوم عليه فيها ، وكان ما تشترطه المادة ٣٥٨ من القانون المذكور للحكم بإلزام الخصم الذى كسب الدعوى بالمصاريف كلها أو بعضها أن يكون الحق مسلما به من المحكوم عليه ، وإذ استند الحكم المطعون فيه فى إلزام الطاعنين بمصروفات الدعوى التى أقاموها لإثبات دفع المقابل ، إلى أن مصلحة الضرائب قد وقفت منها موقفا سلبيا ، وهو أمر لا يعتبر بمجرده تسليما من المصلحة للطاعنين بحقهم الذى حكم به ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلزام الطاعنين بالمصروفات على هذا الأساس يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أنه بموجب عقد بيع رسمى مؤرخ أول أغسطس سنة ١٩٥١ باع

المرحوم سليم شلهوب مورث الطاعنين الأول والثانى إلى الطاعنة الثالثة وهى زوجة الطاعن الأول العقار رقم ١ بشارع الأزهار بشبرا مقابل ثمن إجمالى مدفوع قدره ٢٧١٢٠ جنيها ، ثم توفى البائع فى ١١ أبريل سنة ١٩٥٢ ، وإذ لم تعتد مصلحة الضرائب بهذا التصرف لصدوره إلى زوجة أخيه وهو أحد الورثة فى خلال خمس السنوات السابقة على الوفاة ، فقد أقام الطاعنون الدعوى رقم ١١٧٨ سنة ١٩٦٠ تجارى أمام محكمة القاهرة الإبتدائية ضد مصلحة الضرائب طالبين الحكم بثبوت دفع المقابل من المشترية إلى المورث وإلزام المصلحة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وبتاريخ ١٩٦١/٣/٢١ حكمت المحكمة بطلبات الطاعنين وألزمتهم بالمصروفات . إستأنف الطاعنون هذا الحكم بالإستئناف رقم ٢٩٣ سنة ٧٩ ق القاهرة طالبين إلغاءه فيما قضى به من إلزامهم بمصروفات الدعوى والحكم بها على مصلحة الضرائب . وبتاريخ ١٩٦٤/١/٣٠ حكمت المحكمة برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه قضى بإلزام الطاعنين بمصروفات الدعوى تأسيسا على أن القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ أوجب على مصلحة الضرائب فى الفقرة الأولى من المادة الرابعة عدم الاعتداد بالتصرف الصادر إلى الطاعنة الثالثة ، وأجاز فى الفقرة الثالثة من هذه المادة لصاحب الشأن أن يرفع الأمر إلى القضاء ليقيم الدليل على دفع المقابل ، مما يستلزم أن تكون مصروفات الدعوى على حسابه وهو المكلف بالإثبات ، هذا إلى أن المصلحة وقفت من طلبات الطاعنين موقفا سلبيا مما يتعين معه إلزامهم بالمصروفات تطبيقا لحكم المادة ٣٥٨ من قانون المرافعات السابق ، وهو من الحكم خطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أن المادة ٣٥٨ سالفة الذكر لا توجب إلزام المدعى بمصروفات الدعوى إذا لم ينازعه المدعى عليه فيها إلا على تقدير أن المدعى أقام دعـواه دون مقتض ، وهو ما يخالف حالة الطاعنين إذ أنهم اضطروا لرفع الدعوى لإثبات دفع المقابل تنفيذا لحكم الفقرة الثالثة المشار إليها وقد حكم فيها لصالحهم ، فلا يجوز تحميلهم بالمصروفات بل تلتزم بها مصلحة الضرائب

باعتبارها الخصم المحكوم عليه تطبيقا لنص المادة ٣٥٧ من قانون المرافعات السابق، هذا إلى أن دعواهم لا تندرج تحت إحدى الصور التى عددتها المادة ٣٥٨ المذكورة ، والتى يجوز فيها للمحكمة أن تحكم بالمصروفات على الخصم الذى كسب دعواه .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أن النص فى المادة الرابعة من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بعد تعديلها بالقانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ على أن "يستحق رسم الأيلولة على الهبات وسائر التصرفات الصادرة من المورث فى خلال خمس السنوات السابقة على الوفاة إلى شخص أصبح وارثا له بسبب من أسباب الإرث كان متوافرا وقت حصول التصرف أو الهبة سواء تعلقت تلك الهبات والتصرفات بأموال منقولة أو ثابتة أو صدرت إلى الشخص المذكور بالذات أو بالواسطة. على أنه إذا كان التصرف بعوض جاز لصاحب الشأن أن يرفع الأمر للقضاء لكى يقيم الدليل على دفع المقابل وفى هذه الحالة يرد إليه رسم الأيلولة المحصل منه . ويعد شخصية مستعارة لمن يصدر التصرف لصالحه فروعه وزوجه وأزواج فروعه" يدل على أن المشرع اتخذ من هذه الخمس سنوات "فترة ريبة" بحيث لا تحاج مصلحة الضرائب بالهبات وسائر التصرفات الصادرة من المورث إلى شخص أصبح وارثا خلالها بسبب من أسباب الإرث كان متوافرا وقت صدورها ، أو إلى أحد من الشخصيات المستعارة للوارث التى أوردتها المادة المذكورة ، غير أنه أجاز لصاحب الشأن أن يرفع الأمر إلى القضاء لإثبات جدية التصرف وأنه تم بعوض حتى يرد إليه رسم الأيلولة المحصل منه ، لما كان ذلك وكان صاحب الشأن يختصم مصلحة الضرائب فى الدعوى التى يرفعها لإثبات دفع المقابل ، وقد تضمن نص المادة سالفة الذكر فى مشروع سنة ١٩٣٨ أن ذا الشأن يرفع الأمر للقضاء على مصاريفه ، فلما عرض هذا المشروع على اللجنة المالية فى مجلس النواب رأت تعديله بإلغاء "عبارة على مصاريفه" وبقى النص معدلا على هذا النحو حتى صدر به القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ مما يستفاد منه أن نية المشرع قد اتجهت إلى عدم تحميل ذوى الشأن بمصاريف تلك الدعاوى ، وترك الأمر إلى القواعد العامة التى قررها قانون المرافعات ، ولما كانت المادة ٣٥٧ من قانون المرافعات السابق تنص على أن يحكم بمصاريف

الدعوى على الخصم المحكوم عليه فيها ، وكان مما تشترطه المادة ٣٥٨ من القانون المذكور للحكم بإلزام الخصم الذى كسب الدعوى بالمصاريف كلها أو بعضها أن يكون الحق مسلما به من المحكوم عليه ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه استند فى إلزام الطاعنين بمصروفات الدعوى التى أقاموها لإثبات دفع المقابل إلى أن مصلحة الضرائب قد وقفت منها موقفا سلبيا ، وهو أمر لا يعتبر بمجرده تسليما من المصلحة للطاعنين بحقهم الذى حكم به ، لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بالزام الطاعنين بالمصروفات على هـذا الأساس يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم فإنه يتعين إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزام الطاعنين بالمصروفات والحكم بها على مصلحة الضرائب .

جلسة ٢٢ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، ومحمد عادل مرزوق ، وابراهيم السعيد ذكرى ، وعثمان حسين عبد الله .

(٧٣)

الطعن رقم ١٧ لسنة ٣٨ القضائية " أحوال شخصية " :

(أ) أحوال شخصية . " الولاية على المال " . أهلية . " الحجر " .

القيم على المحجور عليه . وجوب أن يكون عدلا كفؤا ذا أهلية كاملة . المقصود بشرط الكفاية .

(ب) أحوال شخصية . "الولاية على المال" . أهلية . " الحجر" . محكمة الموضوع . " سلطتها في مسائل الواقع " .

اختيار من يصلح للقوامة عند عدم وجود الابن أو الأب أو الجد ، أو عدم صلاحيتهم . مما يدخل في سلطة قاضي الموضوع .

(ج) حكم . " تسبيب الحكم " . إستئناف .

كفاية أسباب الحكم الاستئنافي لحمل قضائه . عدم لزوم الرد على ما ورد بالحكم الابتدائي الذي ألغاه .

١ — تنص المادة ٦٨ من قانون الولاية على المال الصادر بالمرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ على أن تكون القوامة للابن البالغ ثم للأب ثم للجد ثم لمن تختاره المحكمة ، وتقضي المادة ٦٩ من هذا القانون بأنه يشترط في القيم مايشترط في الوصي وفقا لما نصت عليه المادة ٢٧ ، ويتعين تطبيقا للفقرة الأولى من هذه المادة الأخيرة أن يكون القيم عدلا كفؤا ذا أهلية كاملة . والمفهوم من اصطلاح الكفاية بشأن القيم — وعلى ما أفصحت عنه المذكرة

الإيضاحية للقانون بالنسبة للوصى — هو أن يكون أهلا للقيام على شئون المحجور عليه ، وتجيز الفقرة السابعة من المادة ٢٧ سالفة الذكر إسناد القوامة إلى من يوجد بينه وبين المحجور عليه نزاع قضائى ، إذا اتضح أن النزاع ليس من شأنه أن يعرض مصالحه للخطر ، وتوافرت فى هذا المرشح سائر أسباب الصلاحية .

٢ — إختيار من يصلح للقوامة فى حالة عدم وجود الإبن او الأب أو الجد وهم أصحاب الأولوية فيها ، أو عدم صلاحية أحد من هؤلاء ، هو مما يدخل فى سلطة قاضى الموضوع التقديرية ، بلا رقابة عليه من محكمة النقض ، متى أقام قضاءه على أسباب سائغة . لما كان ذلك وكانت محكمة الاستئناف قد اشترطت فيمن تختاره قيما على المحجور عليه ، الخبرة والتمرس بأعمال التجارة ، لأنه من المشتغلين بتجارة الأجهزة والأدوات الكهربائية ، ويمتلك عقارات ، وهو شرط لا مخالفة فيه للقانون ، بل تطبيق لما تقضى به المادة ٢٧ التى أحالت إليها المادة ٦٩ من المرسوم بقانون سالف الذكر من أن يكون القيم كفؤا ذا قدرة على إدارة شئون المحجور عليه ، ثم رأت المحكمة فى حدود سلطتها التقديرية تنحية الطاعنة وهى زوجة المحجور عليه من القوامة ، لأنه لا تتوافر فيها الخبرة لإدارة محلاته واستغلال عقاراته وأن أسباب الصلاحية إنما تتوافر فى خاله ، وكانت الاعتبارات التى استندت إليها المحكمة سائغة وتؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها ، فإن ماتنعاه الطاعنة على الحكم ، لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لا يجوز قبوله أمام محكمة النقض .

٣ — متى كانت الأسباب التى أقامت عليها محكمة الإستئناف حكمها تكفى لحمل قضائها ، فإنها لا تكون ملزمة بالرد على ماورد بالحكم الابتدائى الذى ألغته من أدلة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن نيابة الإسكندرية للأحوال الشخصية قامت بتحقيق ما تلقته من بلاغات عن تصرفات أحمد مصطفى خضر، وندبت الطبيب الشرعى لفحص حالته وقدمت الأوراق إلى المحكمة طالبة الحكم بتوقيع الحجر عليه للغفلة وإسناد القوامة إلى الأستاذ فايز عبد المعز حبيب المحامى ، أو حنفى محمود على وقيدت الدعوى برقم ٤ سنة ١٩٦٧ الإسكندرية الإبتدائية للأحوال الشخصية " ولاية على المال " وبتاريخ ١٩٦٧/٦/٢٢ حكمت المحكمة بتوقيع الحجر على — أحمد مصطفى خضر للغفلة و بتعيين زوجته السيدة مى عبد الجواد الدقدوقى الطاعنة ، قيمة عليه، والأستاذ فايز عبد المعز حبيب المحامى مشرفا لإدارة محلاته وأملاكه وكافة أمواله بالإسكندرية وكفر الدوار . استأنف المهندس السيد مصطفى خضر وزينب مصطفى خضر المطعون عليهما الثانى والثالثة هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية طالبين إلغاءه فيما قضى به من تعيين الطاعنة قيمة على شقيقهما المحجور عليه والأستاذ فايز عبد المعز حبيب مشرفا، والحكم بتعيين المطعون عليه الثانى قيما بدون أجر ، وقيد استئنافهما برقم ٦ سنة ١٩٦٧ حسبى ، ورفع المحجور عليه استئنافا فرعيا عن هذا الحكم طالبا إلغاءه والقضاء برفض الدعوى، واحتياطيا تعديله والاكتفاء بتعيين زوجته الطاعنة وشقيقه المطعون عليه الثانى مساعدين قضائيين له ، وكان المطعون عليه الثانى قد تقدم بشكوى إلى نيابة الإسكندرية للأحوال الشخصية تضمنت طعنا فى تصرفات القيمة والمشرف ، قامت النيابة بتحقيقها وقدمت الأوراق إلى محكمة أول درجة طالبة الحكم (أولا) بعزل القيمة والمشرف وتكليفهما بتقديم الحساب عن مدة إدارتهما وتعيين حنفى محمود على خال المحجور عليه قيما عليه مع الإذن له بإدارة محلاته التجارية ، واحتياطيا الأمر بوقف القيمة والمشرف وتعيين حنفى محمود على قيما مؤقتا (ثانيا) برفض طلب المحجور عليه رفع الحجر عنه ، وبتاريخ ١٩٦٨/٢/٨ قررت المحكمة إرجاء الفصل فى طلب عزل القيمة والمشرف حتى يفصل فى الحساب المقدم منهما وبرفض طلب وقفهما وإحالة كشف الحساب المقدم من المشرف إلى مكتب الخبراء لفحصه

ورفض طلب المحجور عليه رفع الحجر عنه . استأنفت النيابة هذا القرار لدى محكمة استئناف الاسكندرية ، وقيد هذا الاستئناف برقم ٥ سنة ١٩٦٧ حسبي وقررت المحكمة ضم هذا الاستئناف إلى الاستئناف الأول للارتباط وليصدر فيهما حكم واحد ، وبتاريخ ١٩٦٨/٤/٨ حكمت المحكمة برفض استئناف المحجور عليه وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من توقيع الحجر وبإلغائه فيما عدا ذلك وبتعيين حنفي محمود علي قيما عليه ، وبرفض استئناف النيابة . طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأي برفض الطعن، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تقول الطاعنة في بيان السبب الأول منهما إن الحكم المطعون فيه ألغى الحكم المستأنف فيما قضى به من تعيينها قيمة على زوجها المحجور عليه وعين آخر قيما ، وهو ما يعيبه بمخالفة القانون والفساد في الاستدلال والقصور من وجوه (أولا) اشترط الحكم أن تتوفر للقيم الخبرة بالأعمال والنشاط الذي كان يقوم به المحجور عليه ، في حين أن المشرع لم يتطلب هذا الشرط في المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ ، بل جعل الأولوية في القوامة للابن البالغ ثم للأب ثم للجد، فدل بذلك على أنه راعى في هذا الصدد صلة هؤلاء بالمحجور عليه وما يغلب فيه من بواعث العناية بمصالحه ، مما يتعين معه أن تراعي المحكمة هذا الاعتبار عند ممارسة سلطتها التقديرية في تعيين القيم ، وهو ما أغفله الحكم المطعون فيه . (ثانيا) استدل الحكم على عجز الطاعنة عن الإدارة بأن محكمة أول درجة عينت مشرفا معها ، في حين أن ما دفع تلك المحكمة إلى تعيين المشرف هو أن بعض أملاك المحجور عليه ومحلاته تقع بكفر الدوار وغيرها وقدرت أن الطاعنة زوجته ومن واجبها عدم الابتعاد عنه ، ولو أن محكمة الاستئناف أدركت هذا المعنى لتغير وجه الرأي في الدعوى (ثالثا) قرر الحكم عدم صلاحية الطاعنة للقوامة نظرا لطبيعتها وهو أمر غير صحيح ، لأن المرأة في الوقت الحاضر تصلح للقيام بأي عمل . (رابعا) عاب الحكم على الطاعنة أنه لا تتوافر فيها الخبرة بسبب مستواها الثقافي والعملي وهو قول لا سند له من الأوراق . (خامسا) لم يعلل الحكم سبب إهداره رغبة المحجور عليه في تعيين زوجته الطاعنة قيمة لإدارة أمواله حفاظا عليها من أقاربه ومكافأة لها وهي تصغره سنا على خدمته في مرضه ، وهو الاعتبار الذي لاحظته

محكمة أول درجة فى إسناد القوامة إليها . (سادسا) قضى الحكم بتعيين حنفى محمود على خال المحجور عليه قيما ، مع أنه فى نفس الوقت خال المطعون عليه الثانى الذى سلب المحجور عليه بعض أمواله ، وهو أيضا خال المطعون عليها الثالثة التى استولى والداها على بعض أمواله ، ومع أنه توجد قضايا بين المحجور عليه و بين هؤلاء جميعا بما فيهم القيم الجديد لمطالبتهم بالأموال التى استولوا عليها ، وهى الاعتبارات التى دعت محكمة أول درجة إلى أن تستبعد من المرشحين للقوامة جميع من تربطهم صلة قرابة بالمحجور عليه ، وكان يتعين على الحكم المطعون فيه وقد ألغى الحكم الابتدائى أن يرد على أسبابه فى هذا الخصوص .

وحيث إن هذا النعى فى جملته مردود ، ذلك أنه لما كانت المادة ٦٨ من قانون الولاية على المال الصادر بالمرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ تنص على أن تكون القوامة للابن البالغ ثم للأب ثم للجد ثم لمن تختاره المحكمة ، وتقضى المادة ٦٩ من هذا القانون بأنه يشترط فى القيم ما يشترط فى الوصى وفقا لما نصت عليه المادة ٢٧ ، وكان يتعين تطبيقا للفقرة الأولى من هذه المادة الأخيرة أن يكون القيم عدلا كفؤا ذا أهلية كاملة ، وكان المفهوم من اصطلاح الكفاية بشأن القيم — وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون بالنسبة للوصى — هو أن يكون أهلا للقيام على شئون المحجور عليه ، وكانت الفقرة السابعة من المادة ٢٧ سالفة الذكر تجيز إسناد القوامة إلى من يوجد بينه و بين المحجور عليه نزاع قضائى إذا اتضح أن النزاع ليس من شأنه أن يعرض مصالحه للخطر ، وتوافرت فى هذا المرشح سائر أسباب الصلاحية ، وكان اختيار من يصلح للقوامة فى حالة عدم وجود الإبن أو الأب أو الجد وهم أصحاب الأولوية فيها أو عدم صلاحية أحد من هؤلاء ، هو مما يدخل فى سلطة قاضى الموضوع التقديرية بلا رقابة عليه من محكمة النقض متى أقام قضاءه على أسباب سائغة . لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن محكمة الإستئناف اشترطت فيمن تختاره قيما على المحجور عليه أحمد مصطفى خضر الخبرة والتمرس بأعمال التجارة لأنه من المشتغلين بتجارة الأجهزة والأدوات الكهربائية بمدينتى الإسكندرية وكفر الدوار و يمتلك عقارات ، وهو شرط لا مخالفة فيه للقانون ، بل هو تطبيق لما تقضى به المادة ٢٧ التى أحالت إليها

المادة ٦٩ من المرسوم بقانون سالف الذكر من أن يكون القيم كفؤا ذا قدرة على إدارة شئون المحجور عليه ، ثم رأت المحكمة فى حدود سلطتها التقديرية تنحية الطاعنة وهى زوجة المحجور عليه من القوامة لأنه لا تتوافر فيها الخبرة لإدارة محلاته واستغلال عقاراته وأن أسباب الصلاحية إنما تتوافر فى خاله حنفى محمود على لأنه كما قرر الحكم " لا مطعن عليه بصفة جدية فضلا عن أنه يحترف تجارة مماثلة لتجارة المحجور عليه وتربطه به صلة وثيقة هى وشيجة القربى التى تجعله أهلا للقيام بمهمته خير قيام من حسن الإدارة والحفاظ على أموال المحجور عليه . . . " وكانت هذه الإعتبارات التى استندت إليها المحكمة سائغة وتؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها ، فإن ما تنعاه الطاعنة على الحكم بالأوجه من الثانى إلى الخامس لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لا يجوز قبوله أمام محكمة النقض ، ولما كانت المحكمة إذ اختارت خال المحجور عليه قيما لم تر فيما يوجد من نزاع قضائى بينهما ما يعرض مصالح المحجور عليه للخطر ، وكانت الأسباب التى أقامت عليها حكمها على النحو السالف بيانه تكفى لحمل قضائها ، فإنها لا تكون ملزمة بالرد على ما ورد فى الحكم الإبتدائى الذى ألغته من أدلة ، لما كان ما تقدم فإن النعى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه البطلان ، وفى بيان ذلك تقول إن تقرير الإستئناف المرفوع من المطعون عليهما الثانى والثالثة لم يوقعه محام ، وإنما وقعه الأستاذ جورج لوقا الذى زالت عنه صفته كمحام منذ تعيينه مديرا لأحد الفنادق ، وهو ما يعيب التقرير بالبطلان ويستتبع بطلان الحكم المطعون فيه .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ، ذلك أن الاستئناف من المطعون عليهما الثانى والثالثة قد رفع فى ١٩٦٧/٧/٤ بتقرير فى قلم كتاب المحكمة ووقعه الأستاذ جورج لوقا المحامى بصفته وكيلا عنهما ، وإذ كان الثابت من الشهادة الصادرة من نقابة المحامين بتاريخ ١٩٦٨/٦/١٧ التى قدمها المطعون عليه الثانى بملف الطعن أن الأستاذ جورج لوقا المحامى مقيد حاليا بجدول المحامين المشتغلين أمام محاكم الاستئناف ، ومما مفاده أنه مقيد أمام هذه المحاكم حتى تاريخ تحرير الشهادة وهو تال لتاريخ تقرير الاستئناف ، فإن النعى على الحكم بهذا السبب يكون فى غير محله .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٣ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(٧٤)

الطعن رقم ٤٠٥ لسنة ٣٥ القضائية :

تأميم . "آثار التأميم" . ملكية .

أيلولة ملكية المشروع المؤمم للدولة بما له من أموال وحقوق فى تاريخ التأميم . أحقية هذا المشروع فى المطالبة برد ما سبق دفعه لحسابه — دون وجه حق قبل التأميم — باعتباره ثمن بعض ما استهلكه من تيار كهربائى . قضاء الحكم المطعون فيه بأن الحقوق والالتزامات المتعلقة بنشاط المشروع تبقى لمالكه قبل التأميم . خطأ .

إذا كانت ملكية المصنع قد خلصت للدولة بالتأميم ، وآل لها جميع ما كان للمصنع من أموال وحقوق فى تاريخ التأميم ، ومن بينها تلك المتعلقة بنشاطه الاقتصادى الذى أنشىء من أجله ، وكان المبلغ المطالب به فى الدعوى قد دفع أصلا لحساب المصنع وباعتباره ثمن بعض ما استهلكه من تيار كهربائى فى إنتاج الثلج ، وقد طالب المطعون عليه الأول — مالك المصنع قبل التأميم — باسترداده على أساس أنه دفع بغير حق ، إذ لم يستهلك المصنع ما يقابل هذا المبلغ من تيار ، كما أن لجنة التقييم المشكلة تنفيذا للمادة الثانية من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ قدرت إجمالى أصول المصنع وإجمالى خصومه ، وصافى الأصول مضافا إليه ما قد يحكم به لصالح المصنع فى الدعوى الماثلة ، فإن المبلغ المطالب به فى الدعوى المذكورة ، والذى كان يمتلكه المصنع فى تاريخ التأميم يكون قد آل إلى الشركة المؤممة التى آلت ملكيتها إلى الدولة . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وانتهى إلى أن الحقوق والالتزامات المتعلقة بنشاط المصنع تبقى

لمالكه قبل التأميم ، فإنه يكون قد خالف القانون ، وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن عباس وهبى (المطعون عليه الأول) أقام الدعوى رقم ٢١١٥ سنة ١٩٥٧ كلى مصر ضد رئيس مجلس إدارة الكهرباء والغاز لمدينة القاهرة الذى حل محله وزير القوى الكهربائية (المطعون عليه الثانى) والمدير العام للادارة المذكورة (المطعون عليه الثالث) طالبا الحكم بإلزامهما بصفتهما بأن يدفعا له مبلغ ١٧٠٢٣ ج و ٤٦١ م وفوائده بواقع ٧ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية حتى تمام السداد ، وقال فى بيانها إنه يستمد التيار الكهربائى لمصنع تاج القاهرة المملوك له من إدارة الكهرباء والغاز لمدينة القاهرة منذ أن حلت محل شركة ليبون للكهرباء وفى ٥/٢/١٩٥١ رفعت تلك الإدارة أحد عداداتها الموجودة بالمصنع واستبدلته بعداد آخر وحاسبته بمقتضاه حتى تاريخ ٢٦ / ٣ / ١٩٥٦ وعلى أساس أن رقم المعاملة ١٠٠ وهو الرقم الذى تضرب فيه قراءة العداد لينتج من عملية الضرب كمية التيار الكهربائى المستهلك بالكيلوات التى يحاسب عنها المدعى ، وإنه سدد فى المدة من ٥/٢/١٩٥١ حتى ٢٦/٣/١٩٥٦ مبلغ ٦٨٠٥٤ ج و ٥٦٤ م ، ثم حدث أن رفعت الإدارة العداد القديم واستبدلته بآخر جديد فتبين أن رقم المعاملة الثابت بالعداد المرفوع ٧٥ ، وأن إدارة الكهرباء استولت بغير حق على مبلغ ١٧٠٢٣ ج و ٤٦١ م ، وهو ما يمثل قيمة الفرق الناتج عن الخطأ فى رقم المعاملة ، ولما طالب الإدارة برده شكلت لجنة لبحث الموضوع وثبت لها صحة الواقعة إلا أنها رغم ذلك عرضت رد جزء من هذا المبلغ ، مما دعاه لإقامة الدعوى بطلباته السابقة ، ودفعت إدارة الكهرباء بسقوط حق المدعى فى استرداد ما دفع بغير حق بمضى ثلاث سنوات سابقة على

رفع الدعوى عملا بالمادة ١٨٧ من القانون المدنى ، وتمسكت فى الموضوع بأنها إذ لاحظت نقص استهلاك المصنع فقد غيرت العداد وراجعت استهلاكه فى السنوات المتعاقبة وما تتطلبه صناعة لوح الثلج من تيار وتبينت أن المدعى مدين لها ، وفى ١٩٦٠/٥/٦ حكمت المحكمة (أولا) برفض الدفع المبدى من المدعى عليه الثانى بسقوط حق المدعى فى استرداد المبالغ المطالب بها (ثانيا) وقبل الفصل فى الموضوع بندب الخبير الحسابى بمكتب الخبراء بوزارة العدل بالقاهرة لتصفية الحساب بين الطرفين على أساس أن معامل قراءة العداد موضوع الدعوى هو ٧٥ بدلا من ١٠٠ ، ولما باشر الخبير مأموريته وقدم تقريرا انتهى فيه إلى أن فرق الخطأ فى قراءة العداد من ١٠٠ إلى ٧٥ فى سنوات النزاع مبلغ ١٦٤٠٥ج و ٨١٠م عدل المدعى طلباته إلى هذا المبلغ مع الفوائد ، ثم طلبت الشركة المصرية لصناعة الثلج (الطاعنة الثانية) قبولها خصما فى الدعوى تأسيسا على أن المصنع قد أمم وأدمج فيها ، وطلبت الحكم بزوال صفة عباس وهبى فى تمثيل المصنع واعتماد تقرير الخبير وإلزام المدعى عليهما بصفتهما بأن يدفعا لها المبلغ الذى أثبته مع فوائده القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية ، وفى ١٩٦٣/١٠/٢٨ حكمت المحكمة (أولا) بزوال صفه عباس وهبى (ثانيا) بإلزام المدعى عليهما الأول والثانى بصفتهما بأن يدفعا لمدير الشركة المصرية لصناعة الثلج بصفته مبلغ ١٦٤٠٥ج و ٨١٠م والمصاريف ، ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات ، واستأنف عباس وهبى هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة طالبا إلغاءه وإلزام المستأنف عليهما الأولين (المطعون عليهما الثانى والثالث) وفى مواجهة المستأنف عليهما الثالث والرابع (الطاعنين) بأن يدفعا له متضامنين مبلغ ١٦٤٠٥ج و ٨١٠م والفوائد بواقع ٧٪ من تاريخ المطالبة الرسمية حتى السداد وقيد هذا الإستئناف برقم ١٩٠٢ سنة ٨١ ق ، كما رفع مدير عام إدارة الكهرباء (المطعون عليه الثالث) استئنافا مقابلا بمذكرة طالبا إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى ، ودفع عباس وهبى بعدم قبول هذا الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد ، وفى ١٩٦٥/٤/١٩ حكمت المحكمة برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف المقابل شكلا وبقبوله ، وفى موضوع الاستئنافين بتعديل الحكم المستأنف وإلزام المستأنف ضدهما الأولين (المطعون عليهما الثانى والثالث) بأن يدفعا للمستأنف (المطعون عليه الأول) مبلغ ١٦٤٠٥ج و ٨١٠م والفوائد القانونية

بواقع ٤./٠ سنويا من تاريخ الحكم الابتدائى الصادر فى ١٩٦٣/١٠/٢٨ حتى تمام السداد، وطعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين بالتقرير، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنان على طلب نقض الحكم، وطلب المطعون عليه الأول وورثته من بعده رفض الطعن ولم يحضر المطعون عليهما الثانى والثالث ولم يبديا دفاعا، وأصرت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته بمذكرتها وطلبت نقض الحكم .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه، ذلك أن شركة عباس وهبى وشركاه (مصنع ثلج القاهرة) أممت تأميما جزئيا بمقتضى القانون رقم ١١٩ سنة ١٩٦١ الصادر فى ١٩٦١/٧/٢٠، ثم إندمجت فى شركة الثلج الأهلية وتكونت منها الشركة المصرية لصناعة الثلج، ثم أممت تلك الشركة تأميما كاملا بالقانون رقم ١٤٨ سنة ١٩٦٣ الذى أضافها للجدول المرافق للقانون رقم ١١٧ سنة ١٩٦١ وإذ يترتب على التأميم أيلولة ملكية المنشأة إلى الدولة بما لها من حقوق لدى الغير وقت التأميم، وزوال صفة مالكها الأصلى، وكان الحكم المطعون فيه قد جرى على أن الحقوق والالتزامات المتعلقة بنشاط المنشأة تظل لصاحبها ولا تنتقل إلى الدولة بالتأميم، ورتب على ذلك قضاءه للمطعون عليه الأول بالمبلغ المحكوم به فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه لما كان الثابت أن مصنع ثلج القاهرة الذى كان مملوكا للمطعون عليه الأول قد أمم تأميما جزئيا فى ١٩٦١/٧/٢٠ لوروده فى الجدول المرافق للقانون رقم ١١٩ سنة ١٩٦١ الذى حظر فى مادته الأولى على أى شخص طبيعى أو معنوى أن يمتلك فى تاريخ صدوره من أسهم الشركات المبينة فى الجدول المرافق له ماتزيد قيمته السوقية عن ١٠٠٠٠ ج على أن تؤول للدولة ملكية الأسهم الزائدة، ومن ثم فقد آل للدولة بهذا التأميم ملكية مازاد من أسهم المصنع عن ١٠٠٠٠ سهم، وإذ أدمج هذا المصنع فى شركة ثلج غمرة وتكونت منهما الشركة المصرية لصناعة الثلج التى أممت تأميما كاملا فى ١٩٦٣/١١/٧ بعد إدماج شركة الثلج الأهلية فيها لورودها فى الكشف المرافق للقانون رقم ١٤٨ سنة ١٩٦٣ الذى نص فى مادته الأولى على أن " تضاف إلى الجدول المرافق

قانون رقم ١١٧ سنة ١٩٦١ الشركات والمنشآت الموضحة بالكشف المرافق " وكانت المادة الأولى من القانون رقم ١١٧ سنة ١٩٦١ قد نصت على أن " تؤمم جميع البنوك وشركات التأمين فى إقليمى الجمهورية كما تؤمم الشركات والمنشآت المبينة فى الجدول المرافق لهذا القانون وتؤول ملكيتها للدولة " فإن ملكية المصنع جميعه تكون قد خلصت للدولة بهذا التأميم، وبالتالى فقد آل لها جميع ما كان للمصنع من أموال وحقوق فى تاريخ التأميم، ومن بينها تلك المتعلقة بنشاطه الاقتصادى الذى أنشىء من أجله. إذ كان ذلك، وكان المبلغ المطالب به فى هذه الدعوى قد دفع أصلا لحساب المصنع وباعتباره ثمن بعض ما استهلكه من تيار كهربائى فى إنتاج الثلج ، وكان المطعون عليه الأول قد طالب باسترداده على أساس أنه دفع بغير حق إذ لم يستهلك المصنع مايقابل هذا المبلغ من تيار ، وكان يبين من قرار لجنة التقييم المشكلة تنفيذا للمادة الثانية من القانون رقم ١١٩ سنة ١٩٦١ والمرفق صورته بالأوراق أن اللجنة قدرت إجمالى أصول المصنع بمبلغ ١١٢٩٥٦ج و ٦٨٠م وإجمالى خصومه بمبلغ ٣٧٠٦٩ج و ٨٤٦م ، وصافى الأصول بمبلغ ٧٥٨٥٩ ج و ٨٣٤م مضافا إليه ماقد يحكم به لصالح المنشأة فى الدعوى المماثلة، ومن ثم فقد آل المبلغ المطالب به فى هذه الدعوى والذى كان يمتلكه المصنع فى تاريخ التأميم إلى الشركة المؤممة التى آلت ملكيتها إلى الدولة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى إلى أن الحقوق والالتزامات المتعلقة بنشاط المصنع تبقى لمالكه قبل التأميم ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الآخر .

جلسة ٢٣ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٧٥)

الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) إفلاس . " دعوى إشهار الإفلاس " . دعوى .

وفاة المدين التاجر أثناء نظر دعوى إشهار إفلاسه . عدم لزوم إعلان الورثة . جواز تدخل هؤلاء دفاعا عن ذكرى مورثهم .

(ب) إفلاس . " التوقف عن الدفع " . محكمة الموضوع . " سلطتها فى استخلاص حالة الوقوف عن الدفع " . نقض . " سلطة محكمة النقض " . استئناف . " نطاق الاستئناف " .

استقلال قاضى الموضوع باستخلاص حالة الوقوف عن الدفع من الأمارات والدلائل دون معقب من محكمة النقض . حق الخصم فى تقديم أدلة جديدة أمام محكمة الاستئناف لإثبات دعواه .

(ج) إفلاس . " جمعية الصلح " . نقض . " أسباب الطعن " .

حق الدائنين — ولو بعد فوات مواعيد المادة ٢٨٩ من قانون التجارة — فى التقدم بديونهم إلى وقت انعقاد جمعية الصلح . لجمعية تحقيق هذه الديون . مناقضة الدائنين — الذين تقدموا بديونهم فى المواعيد — أمام الجمعية فى الدين محل التحقيق . أثره . رفع الأمر إلى المحكمة مع الاستمرار فى إجراءات التفليسة . عدم تقديم الطاعنين مايدل على أن الشركة طالبة الإفلاس لم تقدم ديون الشركتين المندمجتين فيها إلى تاريخ انعقاد جمعية الصلح أو أنه قد حصلت مناقضة فيها . النعى باعتبار تلك الديون متنازعا فيها . عار عن الدليل .

١ — من المقرر أنه متى كان الدائن قد طلب إشهار إفلاس مدينه التاجر حال حياته ، ثم توفى المدين أثناء نظر الدعوى ، فإن إعلان الورثة لا يكون لازما ، وإنما يجوز لهم التدخل فيها دفاعا عن ذكرى مورثهم .

٢ — حالة الوقوف عن الدفع هى مما يستقل به قاضى الدعوى ، وله أن يستخلصها من الأمارات والدلائل المقدمة فيها دون معقب عليه فى ذلك من محكمة النقض . وإذ كانت محكمة الموضوع قد استخلصت وقوف المورث والشركة التى يديرها عن دفع ديونها لاختلال أعمالها التجارية من تحرير احتجاجات عدم الدفع ، ومضى عدة سنوات على عدم الوفاء بتلك الديون ، وكان للشركة طالبة الإفلاس الحق فى تقديم أدلة جديدة أمام محكمة الاستئناف لإثبات دعواها ، فإن تعويل الحكم المطعون فيه على الدلالة المستفادة من المستندات التى قدمتها الشركة المذكورة لأول مرة أمام محكمة الاستئناف بعد اندماج شركتى ... ... فيها ، واستخلاصه عدم منازعة الطاعنين فى ديون الشركتين المندمجتين من المذكرة التى تضمنت دفاعهم ، والتى خلت من المنازعة الجدية فى تلك الديون لا يكون خطأ فى القانون أو مخالفة للثابت فى الأوراق .

٣ — عدم قيام بعض الدائنين بتقديم ديونهم فى المواعيد المقررة فى المادة ٢٨٩ من قانون التجارة لا يترتب عليه حرمانهم من الاشتراك فى التفليسة أصلا ، وإنما يكون لهم حق التقدم بها إلى وقت انعقاد جمعية الصلح ، وتقوم هذه الجمعية بتحقيق ديونهم وتأييدها باعتبارها جمعية تحقيق وصلح فى نفس الوقت ، ويكون للدائنين الذين قدموا ديونهم فى المواعيد المقررة الحق فى حضور هذه الجمعية والمناقضة فى الدين الذى يعرض على التحقيق ، وعندئذ يجب رفع الأمر إلى المحكمة مع الاستمرار فى إجراءات التفليسة ، ولا يجوز قبول الدين مؤقتا فى هذه الحالة إلى أن يصدر حكم نهائى بصحته . وإذ كان الطاعنون لم يقدموا مايدل على أن الشركة طالبة الإفلاس لم تقدم ديون الشركتين المندمجتين إلى تاريخ انقضاء جمعية الصلح ، أو أنه قد حصلت مناقضة فيها أمام الجمعية المذكورة من الدائنين الذين قدموا ديونهم فى الميعاد ، فإن القول باعتبار تلك الديون متنازعا فيها يكون عاريا عن الدليل .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن شركة النصر للملابس والمنسوجات أقامت الدعوى رقم ٢٨١ لسنة ١٩٦١ تجارى كلى طنطا ضد صالح فتيحة مينو وأولاده قائلة إنها تداين المدعى عليه فى مبلغ ١٨٨٥ ج و ٥٤٠ م، من ذلك مبلغ ١٠٨ ج و ٣٣٤ م رصيد حسابه المدين المقيد بدفاتر المدعية عن سنة ١٩٦٠، وقد أخطر به ولم يعترض عليه والباقى بموجب سندات إذنية وشيكات لم يقم بسداد ما استحق منها حتى يوم ١٩٦١/٦/٣٠ وقدره ١٥٧ ج و ١٤٧ م، وحرر عن هذه السندات احتجاجات عدم الدفع فى الأيام التالية ليوم الاستحقاق، ولما تخلف المدعى عليه عن الوفاء بهذه الديون رغم إنذاره بذلك فى ١٩٦١/٩/٣٠ اضطرت الشركة الدائنة إلى إقامة الدعوى للحكم بإشهار إفلاسه لتوقفه عن دفع ديونه التجارية سالفة البيان . وفى ١٩١٣/٩/٢٣ حكمت المحكمة بانقطاع سير الخصومة لوفاة المدعى عليه، ثم قامت الشركة المدعية بتعجيلها بصحيفة أعلنت إلى ورثته فى ١٩٦٣/١١/١٩ بالطلبات السابقة، وبتاريخ ١٩٦٤/١٢/٢٨ حكمت المحكمة بإشهار إفلاس المرحوم صالح فتيحة مينو بصفته مديرا لشركة صالح فتيحة مينو وأولاده و إشهار إفلاس الشركة المدعى عليها، وحددت يوم ١٩٦٣/٩/٢٣ تاريخا مؤقتا لتوقفه عن الدفع . واستأنف الورثة هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا طالبين إلغاءه والحكم برفض الدعوى وقيد هذا الاستئناف برقم ٣ سنة ١٥ ق، بينما قدمت الشركة الدائنة عدة مستندات تفيد مديونية المورث لشركتى بلكو و لانوناتيرى اللتين أدمجتا فيها فى مبلغ ٤٠٠٠ ج للتدليل على استمرار حالة توقف المورث عن الدفع وعدم جدية منازعته فى دينها ، وفى ١٩٦٦/١١/١ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف، وطعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير مؤرخ ٨ يناير سنة ١٩٦٧ وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنون على طلب

نقض الحكم ، وصممت النيابة العامة على الرأى الوارد بمذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعنون بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقولون إنهم تمسكوا لدى محكمة الاستئناف ببطلان الحكم المستأنف لقضائه بإشهار إفلاس المورث والشركة التى كان يديرها رغم ثبوت عدم إعلانهما بهذا الطلب وفقا للقانون، ورد الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع بأن الشركة الدائنة قد أبدت طلباتها الختامية فى المذكرة المقدمة بجلسة ١٩٦٤/١٢/١٤ وصدر الحكم المستأنف وفقا لها، هذا فى حين أن الثابت من بيانات الحكم المطعون فيه أن المورث توفى قبل ١٩٦٣/٩/٢٣ وأن طلب إشهار إفلاسه بعد وفاته لم يوجه إليه إلا فى المذكرة الختامية المشار إليها و بعد انقضاء سنة على تاريخ الوفاة، و إذ كان يترتب على وفاة أحد الشركاء المتضامنين أن تعتبر الشركة منحلة بحكم القانون، وكانت الطلبات الختامية لم تعلن لمن عدا جابر صالح مينو من الشركاء المتضامنين فإن الحكم باشهار إفلاس الشريك المتوفى و بقية الشركاء المتضامنين الباقين على قيد الحياة رغم ثبوت عدم إعلانهم لمجرد الاستناد إلى أن المادة ٢٠٦ من قانون التجارة تجيز إشهار إفلاس التاجر بعد موته، وأن إشهار إفلاس الشركة يستتبع إفلاس الشركاء المتضامنين يكون مخطئا فى القانون .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه من المقرر أنه متى كان الدائن قد طلب إشهار إفلاس مدينه التاجر حال حياته ، ثم توفى المدين أثناء نظر الدعوى فإن إعلان الورثة لا يكون لازما و إنما يجوز لهم التدخل فيها دفاعا عن ذكرى مورثهم . لما كان ذلك وكان الثابت من بيانات الحكم المطعون فيه أن دعوى إشهار الإفلاس قد رفعت ضد مورث الطاعنين حال حياته ، وأنه توفى أثناء نظرها فإن الشركة الدائنة لم تكن فى حاجة لإعلان ورثته ، ومع ذلك فإن الواقع فى الدعوى أنه بعد أن قضى بانقطاع سير الخصومة لوفاة المورث ، قامت الشركة الدائنة فى ١٩٦٣/١١/١٩ بتعجيل نظر الدعوى بإعلان ورثة المدين بما فيهم الشركاء المتضامنون بطلب إشهار إفلاس كل من المورث والشركة التى كان يديرها، كما

وجهت هذه الطلبات فى المذكرة المقدمة منها بالجلسة ١٩٦٤/١٢/١٤ ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى بإشهار إفلاس المورث والشركة طبقا للطلبات السابق إعلانها للورثة ، فإن النعى عليه بأنه قضى بإشهار إفلاس المورث بعد مضى أكثر من سنة على وفاته يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه قضى بشهر إفلاس مورث الطاعنين لتوقفه عن دفع ديون الشركة طالبة الإفلاس، وهو منه خطأ فى تطبيق القانون ومخالفة للثابت فى الأوراق ، ذلك أن هذا الدين متنازع فيه وقد تمسك الطاعنون فى دفاعهم بأن المورث لم يكن مدينا للشركة المذكورة ولا لشركتى بلكو ولايونترى المندمجتين فيها ، كما تمسكوا بأنه لا صفة للشركة المطعون عليها الأولى فى التحدث عنهما ، وأنهم يحتفظون بحقهم فى الطعن على المستندات المقدمة منها إذا قدمت ممن له صفة فى تقديمها ، ومع ذلك فإن الحكم المطعون فيه قد اطرح هذا الدفاع تأسيسا على أن المستأنفين (الطاعنين) لا ينازعون فى قيام ديون الشركتين المشار إليهما ولا فى صحتها ومقدارها وتواريخ استحقاقها ، وهو بذلك يكون قد مسخ الثابت فى الأوراق وخالف القانون ، لأن منازعة الطاعنين فى ديون الشركتين المندمجتين ثابتة فى المذكرات المقدمة منهم ، ولأن الشركة المطعون عليها الأولى لم تقم طلب إشهار الإفلاس على توقف المورث عن دفع ديون هاتين الشركتين إبتداء حتى يكون لها حق تقديمها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد أن أشار إلى السندات الإذنية التى تتضمن مديونية المورث لشركتى بلكو ولايونترى وأثبت تحرير احتجاجات عدم الدفع عنها فى تواريخ معاصرة لتواريخ استحقاق ديون الشركة طالبة الإفلاس ، أسس قضاءه بقيام حالة وقوف المورث عن دفع ديونه التجارية المستحقة لها على قوله " إن المستأنفين لم يجحدوا تلك الديون ولم يدعوا اسدادها وكل ماذكروه بشأنها أن الشركتين المندمجتين لم تتدخلا فى الاستئناف الحالى ولم توجها طلبا ما للشركة المستأنفة وأنه لا صفة للشركة طالبة الإفلاس فى تقديمها ، والمحكمة تستخلص من كل ما تقدم أن هذا الدفاع على غير أساس لقيام صفة الشركة طالبة الإفلاس بعد اندماج الشركتين المذكورتين فيها ، وقد أثبت

وكيل الدائنين ذلك فى تقريره، ولأن مقتضى الإندماج استخلاف الشركة الدامجة فى كافة عناصر الذمة المالية للشركة المندمجة ، كما تستخلص أن المستأنفين لا ينازعون فى قيام ديون هاتين الشركتين ولا فى صحتها ومقدارها وتواريخ استحقاقها ، ولما كان الاستئناف يعيد طرح النزاع برمته أمام محكمة الاستئناف، وكان من حق الخصوم أن يدللوا أمامها بما يرونه من أدلة ، فلا تثريب على الشركة طالبة الإفلاس إن هى قدمت الحوافظ المنطوية على ديون الشركتين المندمجتين للتدليل على توقف الشركة المدعى عليها عن سداد ديونها " ولما كانت حالة الوقوف عن الدفع هى مما يستقل به قاضى الدعوى وله أن يستخلصها من الإمارات والدلائل المقدمة فيها دون معقب عليه فى ذلك من محكمة النقض ، وكانت محكمة الموضوع قد استخلصت وقوف المورث والشركة التى يديرها عن دفع ديونها لاختلال أعمالها التجارية من تحرير احتجاجات عدم الدفع ومضى عدة سنوات على عدم الوفاء بتلك الديون وكان للشركة طالبة الإفلاس الحق فى تقديم أدلة جديدة أمام محكمة الاستئناف لإثبات دعواها ، فإن تعويل الحكم المطعون فيه على الدلالة المستفادة من المستندات التى قدمتها الشركة المذكورة لأول مرة أمام محكمة الاستئناف بعد اندماج شركتى بلكو ولابونترى فيها ، واستخلاصه عدم منازعة الطاعنين فى ديون الشركتين المندمجتين من المذكرة التى تضمنت دفاعهم، والتى خلت من المنازعة الجدية فى تلك الديون، لا يكون خطأ فى القانون أو مخالفة للثابت فى الأوراق ، ويكون النعى عليه بجميع ما تضمنه هذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه جرى فى قضائه على أن ديون الشركتين المندمجتين خالية من النزاع، فى حين أنها متنازع فيها طبقا لأحكام المادتين ٢٨٨، ٢٨٩ من قانون التجارة، إذ الثابت فى الدعوى أن السنديك قدم إلى محكمة الاستئناف بجلسة ١٦/٢/١٩٦٦ تقريرا أوضح فيه أن المطعون عليها الأولى لم تتقدم إليه بتلك الديون حتى ذلك التاريخ ، ولما كان يترتب على التأخير فى التقديم حرمان الدائن من المناقضة فى الديون التى سبق تحقيقها ومن طلب وقف إجراءات التفليسة أو طلب قبول دينه مؤقتا، ومنعه تبعا لذلك من الاشتراك فى مداولات الصلح وفى التوزيعات إن وقعت إلى أن يصدر حكم بصحة الدين ، فإن مؤدى ذلك اعتبار الديون التى لم تقدم فى المواعيد المقررة متنازعا فيها ،

ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن عدم قيام بعض الدائنين بتقديم ديونهم فى المواعيد المقررة فى المادة ٢٨٩ من قانون التجارة لا يترتب عليه حرمانهم من الاشتراك فى التفليسة أصلا، وإنما يكون لهم حق التقدم بها إلى وقت انعقاد جمعية الصلح، وتقوم هذه الجمعية بتحقيق ديونهم وتأييدها باعتبارها جمعية تحقيق وصلح فى نفس الوقت، ويكون للدائنين الذين قدموا ديونهم فى المواعيد المقررة الحق فى حضور هذه الجمعية والمناقضة فى الدين الذى يعرض على التحقيق، وعندئذ يجب رفع الأمر إلى المحكمة مع الاستمرار فى إجراءات التفليسة، ولا يجوز قبول الدين مؤقتا فى هذه الحالة إلى أن يصدر حكم نهائى بصحته . لما كان ذلك وكان الطاعنون لم يقدموا ما يدل على أن الشركة طالبة الإفلاس لم تقدم ديون الشركتين المندمجتين إلى تاريخ إنعقاد جمعية الصلح، أو أنه قد حصل مناقضة فيها أمام الجمعية المذكورة من الدائنين الذين قدموا ديونهم فى الميعاد ، فإن القول باعتبار تلك الديون متنازعا فيها يكون عاريا عن الدليل .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت فى الأوراق ، ويقولون بيانا لذلك إن الحكم الإبتدائى اعتبر جميع ورثة المرحوم صالح مينو شركاء متضامنين فى الشركة خلافا للعقد الأصلى والتعديل اللاحق له الذى نص على أن الشركاء المتضامنين هم الحاج صالح مينو الشهير بصلاح وأحمد لطفى ومحمد ياقوت، وأن الشركاء الموصين هم محمد عبد المنعم وجابر وعائشة وقضى الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم الإبتدائى تأسيسا على أنه لا يمكن أن يشمل الشركاء الموصين ولا باقى الورثة الذين لم يكونوا شركاء فى التركة لانقطاع صلتهم بالتجارة، وأنه بذلك لا يمتد أثره إلى كل من جابر وعائشة وأسماء أحمد راضى دون أن يستبعد محمد عبد المنعم، وهو تناقض يعيب الحكم ويبطله .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد أن أثبت أسماء الشركاء المتضامنين طبقا لما ورد بالتعديل اللاحق لعقد الشركة أورد فى هذا الخصوص قوله " ولما كان لا يجوز إشهار إفلاس التاجر بعد موته عملا

بالمادة ٢٠٩ من قانون التجارة ، وكان الحكم بإشهار إفلاس الشركة يستتبع إفلاس الشركاء المتضامنين فيها ، فإن الحكم بإشهار الإفلاس يجب ألا يشمل غير المرحوم الحاج صالح فتيحة بصفته مديرا لشركة صالح فتيحة مينو وأولاده وكذلك الشركة المذكورة وهو ما قضى به الحكم المستأنف ومن ثم يكون هذا الحكم سديدا فيما قضى به فى هذا الشأن" وإذ استطرد الحكم بعد ذلك قائلا "إن المحكمة تنوه هنا دفعا لكل لبس أن الحكم لا يمكن أن يشمل الشركاء الموصين ولا باقى الورثة الذين لم يكونوا شركاء فى الشركة لإنقطاع صلتهم بالتجارة الذين ذكر أسماءهم" ، وكان لم يرد بالحكم أن محمد عبد المنعم من الشركاء المتضامنين فإن إغفال إسمه سهوا عند ذكر الشركاء الموصين لا يعد تناقضا مبطلا ، ما دامت القاعدة العامة التى أوردها الحكم قد استبعدته فعلا . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٣ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ،وعثمان زكريا ، وعلى عبد الرحمن .

(٧٦)

الطعن رقم ١٣٠ لسنة ٣٧ ق القضائية :

(أ) حيازة . " ضم حيازة السلف إلى الخلف " . تقادم . " التقادم المكسب " ملكية . " أسباب كسب الملكية " .

قاعدة ضم حيازة السلف إلى حيازة الخلف . عدم سريانها إلا إذا أراد المتمسك بالتقادم أن يحتج به قبل غير من باع له أو غير من تلقى الحق ممن باع له .

(ب) إثبات . " طرق الإثبات " . " البينة " . محكمة الموضوع . "سلطتها فى تقدير الدليل " . نقض . " أسباب الطعن" .

الاطمئنان إلى شهادة الشهود مما يستقل به قاضى الموضوع . عدم جواز المجادلة فى ذلك أمام محكمة النقض .

١ ــ قاعدة ضم حيازة السلف إلى حيازة الخلف لا تسرى إلا إذا أراد المتمسك بالتقادم أن يحتج به قبل غير من باع له ، أو غير من تلقى الحق ممن باع له ، بحيث إذا كان السلف مشتركا ، فلا يجوز للحائز المتمسك بالتقادم أن يستفيد من حيازة سلفه لإتمام مدة الخمس عشرة سنة اللازمة لاكتساب الملك بالتقادم قبل من تلقى حقه عن هذا السلف .

٢ ــ الاطمئنان إلى شهادة الشهود من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع لتعلقه بتقدير الدليل ، ومن ثم فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون جدلا موضوعيا لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن أحمد عبد القادر حماده سعد أقام الدعوى رقم ٥٦٦ سنة ١٩٥٨ كلى طنطا ضد محمد ابراهيم عبد العال وزينب أحمد السيد عويس طلب فيها الحكم بتثبيت ملكيته إلى ٢ط و ٢ س شيوعا فى ٣ ط و ١٨ س مبينة الحدود والمعالم بالصحيفة وإلى نصف الماكينة المقامة عليها بما تحتويه من عدد وآلات وأخشاب ومبان وتسليمها إليه ، وقال شرحا لها إنه يملك النصف فى الماكينة بموجب عقدين صادر أولهما من عبد السلام حسن حمادة بمقدار ١ط و ١س ومسجل سنة ١٩٥٤ وصادر ثانيهما من ورثة المرحوم محمد أمين خليفة عن ١ ط و ١ س ومسجل سنة ١٩٥٨ ، وإذ كان المدعى عليهما قد وضعا اليد على الماكينة بكاملها منكرين عليه حقه ، فقد انتهى إلى طلب الحكم بطلباته ، ودفع المدعى عليه الأول بأنه يملك وحده هذه الماكينة بمقتضى عقد عرفى مؤرخ ٢٨/١٠/١٩٤٦ صادر له من عبد السلام حسن حمادة ، وأن هذا الأخير كان قد اشترى ١ط و ١س منها من ورثة المرحوم محمد أمين خليفة بعقد عرفى مؤرخ ١٣/١/١٩٣٧ ، كما اشترى ١ط و ١س من المرحوم السيد المحلاوى وأنه لما كان قد وضع يده على الماكينة منذ سنة ١٩٤١ واستخرج ترخيصا لها باسمه وأضاف إليها مبانى فقد تم له تملكها بالتقادم الطويل المكسب للملكية بضم مدة وضع يده إلى مدة وضع يد سلفه ، وبتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٦٤ ندبت المحكمة خبيرا لتحقيق الملكية ووضع اليد ، وقدم الخبير تقريره الذى انتهى فيه إلى أن الماكينة كانت فى وضع يد عبد السلام حمادة لمدة تسع سنوات تنتهى فى سنة ١٩٤١ وتلاه فى ذلك محمد ابراهيم عبد العال حتى تاريخ المعاينة وأن المدعى لم يضع اليد على هذه الماكينة ، وبتاريخ ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٦٤ حكمت المحكمة بتثبيت ملكية المدعى إلى الربع شيوعا فى ٣ط و ١٨س وما عليها من ماكينة وما تحتويه

من آلات ومبان مع تسليم هذا القدر إليه ، تأسيسا على أن القدر الذى اشتراه المدعى من ورثة محمد خليفة كان قد خرج من ملكيتهم لسبق بيع مورثهم له إلى عبد السلام حمادة بعقد إبتدائى مصحوب بوضع اليد المملك منذ سنة ١٩٣٧ وأن هذا الأخير قد باع نفس القدر إلى محمد ابراهيم عبد العال سنة ١٩٤٦ الذى وضع يده بنية التملك ، واستخرج ترخيصا للماكينة باسمه فيكون قد تملك هذا القدر بالتقادم الطويل قبل صدور عقد المدعى المشهر سنة ١٩٥٨ ، وأما العقد الآخر الصادر للمدعى والمشهر سنة ١٩٥٤ والصادر من عبد السلام حمادة فلم تثبت صوريته ولم يكتمل التقادم بشأن القدر الوارد به ، لأن المدعى عليه اشتراه سنة ١٩٤٦ من عبد السلام حمادة فى حين أن الدعوى الحالية قد أقيمت بصحيفة معلنة فى ١٩٥٨/٨/٢٢ وهو ما يقطع التقادم إعمالا لنص المادة ٣٨٣ من القانون المدنى وأنه لما كان عقد المدعى مشهرا دون عقد المدعى عليه فإن الملكية تنتقل إلى المدعى ، واستأنف محمد ابراهيم عبد العال هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا طالبا إلغاءه ورفض الدعوى وقيد هذا الاستئناف برقم ٢٢ سنة ١٥ ق كما استأنفه أحمد عبد القادر حمادة طالبا الحكم له بباقى طلباته ، وقيد هذا الاستئناف برقم ٩٧ سنة ١٥ ق . وبتاريخ ٢٢ مارس سنة ١٩٦٦ حكمت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت محمد ابراهيم عبد العال ، أنه تملك العين موضوع الدعوى بوضع اليد عليها بصفة هادئة ظاهرة وبنية التملك المدة الطويلة المكسبة للملكية ، وأنه أقام تجديدات بالماكينة من آلات ومبان من ماله الخاص ، وأن العقد الصادر إلى المدعى والمشهر سنة ١٩٥٤ هو عقد صورى صورية مطلقة ، وبعد سماع شهود الطرفين عادت وبتاريخ ٩ يناير سنة ١٩٦٧ حكمت برفض الاستئنافين وتأييد الحكم المستأنف ، وطعن محمد ابراهيم عبد العال فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب المبين بالتقرير ، ولم يقدم المطعون عليهما مذكرة وأصرت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته فى مذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الطاعن تمسك فى صحيفة إستئنافه بأن ملكية الماكينة محل النزاع قد آلت إليه بالشراء وبوضع اليد المدة الطويلة ، كما تمسك بأن عقد المطعون عليه الأول المسجل سنة ١٩٥٤ هو عقد صورى صورية مطلقة ، وأن الحكم المطعون فيه بعد أن استعرض الحقائق الثابتة فى الدعوى

انتهى إلى أن من حق الطاعن أن يضم إلى وضع يده مدة وضع يد سلفه ورتب على ذلك إعتبار العقد الثانى للمطعون عليه الأول والمسجل سنة ١٩٥٨ قد صدر من غير مالك ، إلا أنه مع ذلك قد قضى برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف ، مستندا فى قضائه إلى أنه لم يكتمل التقادم للطاعن عن القدر موضوع عقد المطعون عليه الأول المسجل سنة ١٩٥٤ ولم تثبت صورية هذا العقد وهذا من الحكم تناقض وقصور من وجوه (أولها) أنه بعد أن أثبت وضع يد الطاعن على كل الماكينة منذ سنة ١٩٤٦ وأن التقادم المملك قد اكتمل وسرى فى شأن القدر موضوع العقد المبرم سنة ١٩٥٨ ، نقض هذا النظر بما قرره من أن المطعون عليه الأول قد تملك الحصة المبيعة له بمقتضى العقد المسجل سنة ١٩٥٤ (ثانيها) أن التقادم سبب مستقل لكسب الملك وإذ اعترف الحكم المطعون فيه بأن الطاعن قد اكتسب الملكية بهذا السبب فإنه لم يكن فى حاجة لإثبات صورية عقد المطعون عليه الأول (ثالثها) أن ما قرره الحكم من أن عقد المطعون عليه الأول لم يثبت صوريته هو قول مشوب بالقصور إذ أن أقوال الشهود إثباتا ونفيا قد تلاقت على عدم جدية هذا العقد ، لأن المشترى لم يضع يده على الماكينة ولأن الطاعن قد أقام ماكينة جديدة من ماله الخاص بدلا من الماكينة القديمة (رابعها) أن الحكم وقد أثبت للطاعن تملكه للماكينة بالتقادم ، فقد كان عليه أن يبين كيف يمكن لمجرد تسجيل العقد الصادر سنة ١٩٥٤ أن يقطع هذا التقادم خصوصا وأن من المقرر أن التسجيل لا يصحح عقدا صوريا ولا يسلب ملكية من مالكها .

وحيث إن هذا النعى مردود فى جملته ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه فى الدعوى على ما قرره من أن "الثابت من الأوراق والتحقيقات التى تمت فيها سواء تلك التى قام بها الخبير والتى أجرتها هذه المحكمة أن الماكينة موضوع النزاع كانت أصلا مملوكة إلى أحمد محمد عيسى بحق النصف ومحمد أمين خليفة بحق الربع والسيد المحلاوى بحق الربع ، وأن الأول احتفظ بملكيته للنصف حتى الآن ، وأن الثانى باع حصته إلى عبد السلام حسن حمادة بمقتضى عقد بيع عرفى مؤرخ ١٩٣٧/١/١٣ ، كما اشترى هذا الأخير حصة المالك الثالث السيد المحلاوى بعقد مسجل فى ١٩٣٨/١/١١ ، وظلت الماكينة تدار لحساب

عبد السلام حمادة وأحمد عيسى مناصفة ويقوم بإدارتها لحسابهما محمد إبراهيم عبد العال حتى حل الأخير محل عبد السلام حمادة، إذ باعه هذا النصيب وقدره النصف بعقد عرفى مؤرخ ٢٨/١٠/١٩٤٦، وظل واضعا اليد عليه بوصفه مالكا منذ هذا التاريخ حتى اليوم، وخلال هذه المــدة استصدر أحمد عبد القادر حمادة عقدين الأول صادر له من عبد السلام حسن حمادة بمقدار الربع وقدره ١ ط و ١ س شيوعا فى الماكينة بعقد تسجل فى ٢١/١١/١٩٥٤، والثانى من ورثة محمد أمين خليفة بمقدار ١ ط و ١ س شيوعا فى الماكينة بعقد مسجل فى يونية سنة ١٩٥٨، وشهد على هذا العقد عبد السلام حسن حمادة، فأقام أحمد عبد القادر حمادة دعواه بناء على هذين العقدين، ونازعه محمد إبراهيم عبد العال مستندا إلى وضع يده على نصف الماكينة بصفته مالكا المــدة الطويلة المكسبة للملكية هو وسلفه البائع له عبد السلام حسن حمادة بالعقد العرفى المؤرخ ٢٨/١٠/١٩٤٦ . ولما كان وضع اليد على نصف الماكينة أخذا بما أسفرت عنه الأوراق وشهود الطرفين، قد ثبت لعبد السلام حسن حمادة بناء على عقدى الشراء الصادرين له من محمد أمين خليفة والسيد الهلاوى، الأول فى ١٣/١/١٩٣٧ والثانى فى ١١/١/١٩٣٨ وأن محمد إبراهيم عبد العال قد وضع اليد من بعده منذ سنوات فى ٢٨/١٠/١٩٤٦ حتى اليوم، فإن حصة محمد أمين خليفة وقدرها الربع فى الماكينة تكون قد خلصت لمحمد إبراهيم عبد العال بوضع يده وسلفه البائع له مدة خمسة عشر عاما سابقة على رفع الدعوى بنية الملك بصفة هادئة مستمرة غير غامضة، وبالتالى يكون البيع الصادر من ورثة محمد أمين خليفة إلى المستأنف عليه الأول أحمد عبد القادر حمادة والمسجل فى سنة ١٩٥٨ قد صدر من غير مالك، أما الربع الآخر المملوك لعبد السلام حسن حمادة فقد تصرف فيــه إلى أحمد عبد القادر حمادة بالعقد المسجل فى ٢١/١١/١٩٥٤ ولم تثبت صوريته فتخلص به الملكية للمشترى" . لما كان ذلك وكانت قاعدة ضم حيازة السلف إلى حيازة الخلف لا تسرى إلا إذا أراد المتمسك بالتقادم أن يحتج به قبل غير من باع له أو غير من تلقى الحق ممن باع له بحيث إذا كان السلف مشتركا فلا يجوز للحائز المتمسك بالتقادم أن يستفيد من حيازة سلفه لإتمام مدة الخمس عشرة سنة اللازمة لاكتساب الملك بالتقادم قبل من تلقى حقه عن هذا السلف، وكان الثابت مما أورده الحكم المطعون فيه أن الطاعن قد اشترى من عبد السلام حمادة القدر موضوع النزاع بعقد غير مسجل

سنة ١٩٤٦، وكان هذا الأخير قد باع ذات القدر إلى المطعون عليه الأول بعقد مسجل سنة ١٩٥٤ فإن الطاعن لا يملك أن يتمسك قبل المطعون عليه بضم مدة وضع يد السلف المشترك عبد السلام حمادة إلى مدة وضع يده هو ، وليس له أن يستفيد إلا بمدة وضع يده وحده والتى بدأت سنة ١٩٤٦ ، ولما كان المطعون عليه أقام دعواه بتثبيت ملكيته إلى هذا القدر فى ١٩٥٨/٨/٢٢ فإن التقادم لا يكون قد اكتمل. إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون أو شابه التناقض . أما النعى على ما قرره الحكم المطعون فيه من انتفاء الصورية عن عقد المطعون عليه فإنه مردود بأن الحكم أقام قضاءه فى هذا الخصوص على ما قرره من أن شهود الإثبات قرروا " إنهم لا يعرفون ما إذا كان هذا البيع جديا ودفع له ثمن أم لا وأضافوا أنه صدر كيديا للمستأنف لنزاع ثار بينهما بسبب زواج محمد إبراهيم عبد العال من مطلقة عبد السلام حمادة " . ولما كان الاطمئنان إلى شهادة الشهود من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع لتعلقه بتقدير الدليل فإن النعى يكون جدلا موضوعيا لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

———

جلسة ٢٣ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، وعلى عبد الرحمن .

(٧٧)

الطعن رقم ١٣٧ لسنة ٣٧ القضائية :

(ا ، ب) تقادم . " تقادم مكسب " . ملكية . " أسباب كسب الملكية " . حيازة . تسجيل .

(ا) شراء المطعون عليه بعقد ابتدائى عقارا من زيد الذى كان قد اشتراه بعقد ابتدائى من بكر . بيع ورثة بكر نفس العقار إلى الطاعن بعقد مسجل . قضاء الحكم المطعون فيه باعتبار عقد الطاعن قد صدر ممن لا يملك العقار تملك المطعون عليه له بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية بعد ضم مدة وضع يد سلفه واكتمال التقادم قبل صدوره . لا خطأ .

(ب) توقيع مشترى العقار — بعقد إبتدائى — شاهدا على عقد البيع المسجل الصادر من ورثة البائع له عن نفس العقار لآخر . ليس من شأنه أن يحول دون استكمال من كان قد اشترى منه العقار — بعقد ابتدائى — لوضع اليد ، وإعمال أثره فى التقادم وكسب الملكية .

(ج) محكمة الموضوع . " سلطتها فى التعرف على نية واضع اليد " . حيازة . نقض . " سلطة محكمة النقض " .

سلطة محكمة الموضوع فى التعرف على نية واضع اليد من جميع عناصر الدعوى . لا رقابة عليها لمحكمة النقض ما دامت تلك العناصر مدونة فى حكمها وتفيد عقلا النتيجة التى استفادتها .

١ — إذا كان الثابت فى الأوراق أن المطعون عليه دفع الدعوى المقامة عليه بأنه اشترى ربع الماكينة محل النزاع بعقد ابتدائى تاريخه ٢٨ / ١٠ / ١٩٤٦

من زيد ، وأن هذا كان قد اشتراه بعقد إبتدائى من بكر فى ١٩٣٧/١/١٣ . وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بتملك المطعون عليه للقدر موضوع النزاع على وضعه اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية بعد ضم مدة وضع يد سلفه إلى مدة وضع يده وا كتمال هذا التقادم قبل صدور عقد الطاعن المسجل — الصادر له عن نفس القدر من ورثة بكر — واعتبر أن هذا العقد الأخير قد صدر ممن لا يملك المبيع لانتقال ملكيته إلى المطعون عليه ، فإن النعى عليه بمقولة تفضيل عقد المطعون عليه غير المسجل على عقد الطاعن المسجل يكون على غير أساس .

٢ — نقل الملكية لا يتم — وفقا لقانون الشهر العقارى — إلا بالتسجيل . و إذ كان الثابت من الأوراق أن بكرا بعد أن باع ربع الماكينة إلى زيد بعقد إبتدائى وباع هذا الأخير القدر المشار إليه إلى المطعون عليه بعقد إبتدائى حيث وضع اليد عليه ، ثم عاد ورثة بكر وباعوا ذات القدر إلى الطاعن بعقد مشهر ، فإن توقيع المشترى الأول شاهدا على هذا العقد لا يفيد شيئا بعد أن كان قد تنازل من حقوقه فى العين ونقل وضع اليد عليها إلى المطعون عليه ، ولا يحول ذلك دون استكمال هذا الأخير لوضع اليد ، و إعمال أثره فى التقادم وكسب الملكية .

٣ — لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى التعرف على نية واضع اليد من جميع عناصر الدعوى ، وقضاؤها فى ذلك لا يكون خاضعا لرقابة محكمة النقض ، مادامت هذه العناصر مدونة فى حكمها ، وتفيد عقلا النتيجة التى استفادتها

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن أحمد عبد القادر حمادة سعد أقام الدعوى رقم ٥١٦ سنة ١٩٥٨ كلى طنطا ضد محمد ابراهيم عبد العال وزينب أحمد السيد عويس وطلب

فيها الحكم بتثبيت ملكيته إلى ٢ط و ٢س شيوعا فى ٣ط و ١٨ س مبينة الحدود والمعالم بالصحيفة ، و إلى نصف الماكينة المقامة عليها بما تحتويه من عدد وآلات وأخشاب ومبان وتسليمها إليه ، وقال شرحا لها إنه يملك النصف فى الماكينة بموجب عقدين صادر أولهما من عبدالسلام حسن حماده بمقدار ١ ط و ١س ومسجل سنة ١٩٥٤ وصادر ثانيهما من ورثة المرحوم محمد أمين خليفة عن ١ ط و ١ س ومسجل سنة ١٩٥٨ ، و إذ كان المدعى عليهما قد وضعا اليد على الماكينة بكاملها منكرين عليه حقه فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته ، ودفع المدعى عليه الأول الدعوى بأنه يملك وحده هذه الماكينة بمقتضى عقد عرفى مؤرخ ١٩٤٦/١٠/٢٨ صادر له من عبد السلام حسن حماده ، وأن هذا الأخير كان قد اشترى ١ط و ١س فيها من ورثة المرحوم محمد أمين خليفه بعقد عرفى مؤرخ ١٩٣٧/١/١٣ ، كما اشترى ١ ط و ١ س من المرحوم السيد الحلاوى ، وأنه لما كان قد وضع يده على الماكينة منذ سنة ١٩٤٦ واستخرج ترخيصا لها باسمه وأضاف إليها مبانى فقد تم له تملكها بالتقادم الطويل المكسب للملكية بضم مدة وضع يده إلى مدة وضع يد سلفه . و بتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٦٤ ندبت المحكمة خبيرا لتحقيق الملكية ووضع اليد وقدم الخبير تقريره الذى انتهى فيه إلى أن الماكينة كانت فى وضع يد عبدالسلام حماده لمدة تسع سنوات تنتهى سنة ١٩٤٦ ، وتلاه فى ذلك محمد ابراهيم عبد العال حتى تاريخ المعاينة على هذه الماكينة ، و بتاريخ ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٦٤ حكمت المحكمة بتثبيت ملكية المدعى إلى الربع شيوعا فى ٣ط و ١٨ س وماعليها من ماكينة وما تحويه من آلات ومبان مع تسليم هذا القدر إليه ، تأسيسا على أن القدر الذى اشتراه المدعى من ورثة محمد خليفة كان قد خرج من ملكيتهم لسبق بيع مورثهم له إلى عبد السلام حماده بعقد ابتدائى مصحوب بوضع اليد المملك منذ ١٩٣٧ وأن هذا الأخير قد باع نفس القدر إلى محمد ابراهيم عبد العال سنة ١٩٤٦ الذى وضع يده بنية التملك واستخرج ترخيصا باسمه لإدارة الماكينة فيكون قد تملك هذا القدر بالتقادم الطويل قبل صدور عقد المدعى المشهر سنة ١٩٥٨ ، وأما العقد الآخر الصادر للمدعى والمشهر سنة ١٩٥٤ والصادر من عبد السلام حمادة فلم تثبت صوريته ولم يكتمل التقادم بشأن القدر الوارد به ، لأن المدعى عليه اشتراه سنة ١٩٤٦ من عبد السلام حمادة فى حين أن الدعوى الحالية قد أقيمت بصحيفة معلنة فى ١٩٥٨/٨/٢٢ ، وهو مايقطع التقادم إعمالا لنص

المادة ٣٨٣ من القانون المدنى ، وأنه لما كان عقد المدعى مشهرا دون عقد المدعى عليه فإن الملكية تنتقل إلى المدعى . واستأنف محمد إبراهيم عبد العال هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا طالبا إلغاءه ورفض الدعوى ، وقيد هذا الاستئناف برقم ٢٢ سنة ١٥ ق ، كما استأنفه أحمد عبد القادر حمادة طالبا الحكم له بباقى طلباته وقيد هذا الاستئناف برقم ٩٧ سنة ١٥ ق . وبتاريخ ٢٢ مارس سنة ١٩٦٦ حكمت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت محمد إبراهيم عبد العال أنه تملك العين موضوع الدعوى بوضع اليد عليها بصفة هادئة ظاهرة وبنية التملك المدة الطويلة المكسبة للملكية ، وأنه أقام تجديدات بالماكينة من آلات ومبان من ماله الخاص ، وأن العقد الصادر إلى المدعى والمشهر سنة ١٩٥٤ هو عقد صورى صورية مطلقة ، وبعد سماع شهود الطرفين عادت وبتاريخ ٩ يناير سنة ١٩٦٧ فحكمت برفض الاستئنافين وتأييد الحكم المستأنف ، وطعن أحمد عبد القادر حمادة فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب المبينة بالتقرير ، وطلب المطعون عليه رفض الطعن ، وقدمت النيابة العامة مذكرة طلبت فيها رفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره أصرت النيابة على هذا الرأى .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه خالف القانون من وجهين (أولهما) أنه أخطأ بتفضيل عقد المطعون عليه غير المسجل على عقد الطاعن المسجل سنة ١٩٥٨ مع صدورهما من مالك واحد فى حين أنه لا يحول دون تفضيل العقد المشهر علم المشترى بسبق تصرف البائع له فى المبيع . (وثانيهما) أن المطعون عليه استند بادئ الأمر إلى عقده الابتدائى وقبل منه الحكم تغيير هذا الدفاع إلى التمسك بالتقادم المكسب للملكية .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ، ذلك أن الحكم المطعون فيه عول فى قضائه للمطعون عليه بملكية ربع الماكينة الذى اشتراه الطاعن بالعقد المشهر سنة ١٩٥٨ على ماقرره من أن " الثابت من الأوراق والتحقيقات التى تمت فيها سواء تلك التى قام بها الخبير أو التى أجرتها هذه المحكمة أن الماكينة موضوع النزاع كانت أصلا مملوكة إلى أحمد محمد عيسى بحق النصف ومحمد أمين خليفة بحق الربع والسيد المحلاوى بحق الربع ، وأن الأول احتفظ بملكيته للنصف حتى الآن ، وأن الثانى

باع حصته إلى عبد السلام حسن حمادة بمقتضى عقد بيع عرفى مؤرخ ١٩٣٧/١/١٣ كما اشترى هذا الأخير حصة المالك الثالث السيد المحلاوى بعقد مسجل فى ١٩٣٨/١/١١ ، وظلت الماكينة تدار لحساب عبد السلام حمادة وأحمد عيسى مناصفة ويقوم بإدارتها لحسابهما محمد ابراهيم عبد العال حتى حل الأخير محل عبد السلام حمادة إذ باعه هذا النصيب وقدره النصف بعقد عرفى مؤرخ ١٩٤٦/١٠/٢٨ ، وظل واضعا اليد عليه بوصفه مالكا منذ هذا التاريخ حتى اليوم وخلال هذه المدة استصدر أحمد عبد القادر حمادة عقدين الأول صادر له من عبد السلام حسن حمادة بمقدار الربع وقدره ١ط و ١٥س شيوعا فى الماكينة بعقد مسجل فى ١٩٥٤/١١/٢١ ، والثانى من ورثة محمد أمين خليفة بمقدار ١ط و ١س شيوعا فى الماكينة بعقد مسجل فى يونية سنة ١٩٥٨ ، وشهد على هذا العقد عبد السلام حسن حمادة فأقام أحمد عبد القادر حمادة دعواه بناء على هذين العقدين ، ونازعه محمد ابراهيم عبد العال مستندا إلى وضع يده على نصف الماكينة بصفته مالكا المدة الطويلة المكسبة للملكية هو وسلفه البائع له عبد السلام حسن حمادة بالعقد العرفى المؤرخ ١٩٤٦/١٠/٢٨ ، ولما كان وضع اليد على نصف الماكينة — أخذا بما أسفرت عنه الأوراق وشهود الطرفين — قد ثبت لعبد السلام حسن حمادة بناء على عقدى الشراء الصادرين له من محمد أمين خليفة والسيد المحلاوى الأول فى ١٩٣٧/١/١٣ والثانى فى ١٩٣٨/١/١١ ، وأن محمد ابراهيم عبد العال قد وضع اليد من بعده منذ سنوات فى ١٩٤٦/١٠/٢٨ حتى اليوم ، فإن حصة محمد أمين خليفة وقدرها الربع فى الماكينة تكون قد خلصت لمحمد ابراهيم عبد العال بوضع يده وسلفه البائع له مدة خمسة عشر عاما سابقة على رفع الدعوى بنية الملك بصفة هادئة مستمرة غير غامضة ، وبالتالى يكون البيع الصادر من ورثة محمد أمين خليفة إلى المستأنف عليه الأول أحمد عبد القادر حمادة والمسجل سنة ١٩٥٨ قد صدر من غير مالك ، أما الربع الآخر المملوك لعبد السلام حسن حماد فقد تصرف فيه إلى أحمد عبد القادر حمادة بالعقد المسجل فى ١٩٥٤/١١/٢١ ولم تثبت صوريته ، فتخلص به الملكية للمشترى" ، وهو ما يبين منه أن الحكم لم يقم بإجراء المفاضلة بين عقدين وإنما أسس قضاءه فى تملك المطعون عليه للقدر موضوع النزاع على وضعه اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية بعد ضم مدة وضع يد سلفه إلى مدة وضع يده ، واكتمال هذا التقادم قبل صدور عقد الطاعن ، واعتبر أن هذا

العقد الأخير قد صدر ممن لا يملك البيع بانتقال ملكيته إلى المطعون عليه ، لما كان ذلك وكان المطعون عليه — وعلى ماهو ثابت بالحكم المطعون فيه — دفع الدعوى بادئ الأمر بأنه اشترى ربع الماكينة محل النزاع بعقد ابتدائى تاريخه ١٩٤٦/١٠/٢٨ من عبد السلام حمادة ، وأن هذا كان قد اشتراه بعقد ابتدائى من محمد أمين خليفة فى ١٩٣٧/١/١٣ فإنه بذلك يكون قد اكتسب ملكية المبيع بالتقادم الطويل قبل صدور عقد سنة ١٩٥٨ للطاعن ، وكان تحقيق المحكمة لهذا الدفاع سواء بطريق الخبرة أو بإحالة الدعوى إلى التحقيق لا مخالفة فيه للقانون فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الثانى مخالفة الواقع فى الدعوى والخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن العقد الصادر له من ورثة محمد أمين خليفة والمشهر سنة ١٩٥٨ سبقه عقد إبتدائى وقع عليه عبد السلام حمادة شاهدا ، وهو ذاته الذى كان قد باع هذا القدر إلى المطعون عليه مستندا إلى أن محمد أمين خليفة باع له بالعقد الإبتدائى المؤرخ ١٩٣٧/١/١٣ وهذا التوقيع منه يمنع من ضم مدة وضع يده إلى مدة وضع يد خلفه المطعون عليه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن نقل الملكية لا يتم — وفقا لقانون الشهر العقارى — إلا بالتسجيل ، ولما كان الثابت من الأوراق أن محمد أمين خليفة بعد أن باع ربع الماكينة إلى عبد السلام حماده بعقد إبتدائى تاريخه ١٩٣٧/١/١٣ وباع هذا الأخير القدر المشار إليه إلى المطعون عليه بعقد إبتدائى تاريخه ١٩٤١/١٠/٢٨ حيث وضع اليد عليه ، ثم عاد ورثة محمد أمين خليفة وباعوا ذات القدر إلى الطاعن بعقد مشهر سنة ١٩٥٨ فإن توقيع المشترى الأول عبد السلام حمادة شاهدا على هذا العقد لا يفيد شيئا بعد أن كان قد تنازل عن حقوقه فى العين ونقل وضع اليد عليها إلى المشترى الأول محمد ابراهيم عبد العال ، ولا يحول ذلك دون استكمال المطعون عليه لوضع اليد وإعمال أثره فى التقادم وكسب الملكية .

وحيث إن حاصل السببين الثالث والرابع أن شروط اكتساب الملكية بوضع اليد المدة الطويلة لم تتوافر للمطعون عليه ، ويدل على ذلك أن الضرائب كانت

تفرض وحتى ١٩٦٦/١٠/٢٣ باسم البائع عبد السلام حماده وعلى أساس أن الطاعن هو واضع اليد، هذا إلى أن مدة التقادم الطويل وقدرها خمسة عشر عاما لم تكن قد اكتملت حتى صدور عقد بيع هذا القدر للطاعن والمشهر فى سنة ١٩٥٨ .

وحيث إن هذا النعى مردود فى شقه الأول بأن الثابت من الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أن الخبير الذى ندبته المحكمة فى ١٩٦٤/١/٢٧ وأخذت المحكمة بنتيجة تقريره انتهى إلى أن المطعون عليه يضع اليد ظاهرا بمظهر المالك على نصف الماكينة منذ شرائه له من عبد السلام حسن حمادة بالعقد الإبتدائى المؤرخ ١٩٤٦/١٠/٢٨ كما قام بإصلاح الماكينة وإدارتها واستخرج تراخيص الإدارة الصحية وقيد السجل التجارى باسمه ، وكان يؤدى الرسوم عنها حتى إقامة الدعوى ، واستخلص الحكم المطعون فيه من تحقيقات الخبير وتلك التى قامت بها المحكمة أن هذه الحصة قد خلصت للمطعون عليه بوضع يده وسلفه البائع له مدة خمسة عشر عاما سابقة على رفع الدعوى بنية الملك بصفة هادئة مستمرة غير غامضة ، ولما كان هـذا وكان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى التعرف على نية واضع اليد من جميع عناصر الدعوى، وقضاؤها فى ذلك لا يكون خاضعا لرقابة محكمة النقض ما دامت هذه العناصر مدونة فى حكمها وتفيد عقلا تلك النتيجة التى استفادتها ، فإن النعى فى حقيقته يصبح جدلا موضوعيا لا يجـوز إثارته أمام هذه المحكمة . والنعى فى شقه الثانى غير صحيح ذلك أن الحكم المطعون فيه احتسب بدء وضع يد المطعون عليه من تاريخ عقده الإبتدائى المؤرخ ١٩٤٦/١٠/٢٨ وضم إليه مدة وضع يد سلفه البائع له عبد السلام حسن حماده الذى كان قد اشترى ذات القدر من محمد أمين خليفة فى ١٩٣٧/١/١٣ ، وبذلك تكون مدة التقادم قد اكتملت للمطعون عليه قبل أن يسجل الطاعن عقده فى سـنة ١٩٥٨ ، ومن ثم فإن النعى بشقيه يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٣ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، وعلى عبد الرحمن ، وعلى صلاح الدين .

(٧٨)

الطعن رقم ١٥١ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) نقض . " أسباب الطعن " . إستئناف .

ورود الطعن على الحكم الصادر فى موضوع الإستئناف دون الحكم الصادر بقبول الإستئناف شكلا السابق عليه . عدم تضمين تقرير الطعن طلبا بخصوص ذلك الحكم . النعى المنصب على إجراءات رفع الإستئناف . غير مقبول .

(ب) حكم . " عيوب التدليل " . " ما يعد قصورا " . إستئناف . " نطاق الإستئناف " . تزوير .

إستناد محكمة أول درجة فى القضاء برفض دعوى التزوير على ما استخلصته من اعتراف الطاعن بالتزوير فى المستندات المقدمة بصحة إمضائه على السند المطعون فيه . قضاء محكمة الإستئناف بإلغاء الحكم الإبتدائى تأسيسا على ما ورد بتقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير من أن الإمضاء مزور دون أية إشارة إلى الاعتراف المنسوب للطعون عليه . قصور .

١ — إذ كان الثابت أن الحكم المطعون فيه صادر فى موضوع الإستئناف وأن الحكم الذى قضى بقبول الإستئناف شكلا هو حكم آخر سابق عليه ،وصدر استقلالا عنه ، وكان الطاعن لم يضمن تقرير الطعن طلبا بخصوص ذلك الحكم ولم يودع مع التقرير صورة مطابقة لأصله أو صورة معلنة منه ، فإن النعى المنصب على إجراءات رفع الإستئناف ، والمتجه إلى الحكم المذكور يكون غير مقبول .

٢ — إذا كان يبين من الرجوع إلى الحكم الإبتدائى أن المحكمة الإبتدائية قد أشارت إلى دفاع مورث الطاعنين، واعتمدت فى تكوين عقيدتها برفض دعوى التزوير على ما استخلصته من اعتراف المطعون عليه فى المستندات المقدمة بصحة إمضائه على السند المطعون فيه، وكان الحكم المطعون فيه قد اقتصر فى تحقيق التزوير المدعى به على تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى، وعول فى قضائه بإلغاء الحكم الإبتدائى على الأخذ بهذا التقرير الذى انتهى إلى أن الإمضاء المطعون فيه مزور، دون أية إشارة إلى الإعتراف المنسوب للمطعون عليه، وإلى الوقائع والمستندات التى تعرض لها مورث الطاعنين فى دفاعه بصدد صحة السند موضوع الدعوى، وهو دفاع جوهرى، ويعتبر مطروحا على المحكمة بمجرد رفع الإستئناف، فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور بما يوجب نقضه.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن السيد / ديمترى جورج بانتوس أقام الدعوى رقم ٨٩٦ سنة ١٩٧٠ مدنى كلى القاهرة ضد السيد / يني قسطنطين ريد سوس طلب فيها الحكم برد و بطلان السند الإذنى المؤرخ ١٩٥٦/٣/١٢ المنسوب صدوره منه و إلزام المدعى عليه بأن يدفع له مبلغ ٢٧٠٠ج والفوائد ٤ ٪ سنويا من تاريخ ١٩٥٧/٦/٧ حتى السداد ومبلغ عشرين ألف جنيه كتعويض مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة، وقال بيانا للدعوى إن المدعى عليه استصدر من رئيس محكمة القاهرة الإبتدائية بتاريخ ١٩٥٧/٥/١٤ أمرا بتوقيع الحجز التحفظى على أموال مدينه لدى الغير وفاء لمبلغ ٢٧٠٠ ج بناء على سند إذنى مؤرخ ١٩٥٦/٣/١٢ منسوب صدوره إليه و يستحق الأداء فى ١٩٥٦/٥/٣٠، وتظلم من هذا الأمر تأسيسا على

أن السند مزور ، إلا أنه اضطر تحت ضغط الحجز وطول الإجراءات فى الطعن بالتزوير إلى الوفاء بالمبلغ ليتمكن من السفر إلى الخارج ، وإذ كان هذا الوفاء بلا سبب لعدم توقيعه على سند الدين ، وله الحق فى استرداد ما دفعه دون وجه حق وفى التعويض عن الضرر الذى لحقه فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته. ودفع المدعى عليه بعدم قبول الدعوى استنادا إلى أن المدعى قام بسداد الدين الثابت بالسند المطعون فيه ، ووقع على إقرار بالتنازل عن التظلم المرفوع منه ، واعتذر عن ادعائه بالتزوير فى إنذار أعلنه إليه فى ١٩٥٧/١٠/٢٤ بأنه لم يقصد التشهير به وأنه كان حسن النية ، واتفق معه على تمزيق السند إنهاء للدين الثابت به . وبتاريخ ٦ فبراير سنة ١٩٦٢ حكمت المحكمة برفض الدعوى وإلزام المدعى بغرامة قدرها خمسة وعشرون جنيها تدفع لخزانة العامة والمصروفات ومائتى قرش مقابل أتعاب المحاماة . واستأنف المدعى هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا إلغاءه والحكم له بطلباته ، وقيد هذا الإستئناف برقم ١٢٠٧ سنة ٧٩ ق ، وبتاريخ ١٩٦٣/٥/١٦ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وبندب قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى لإجراء عملية المضاهاة ، وبيان ما إذا كان التوقيع المنسوب للمستأنف على السند المطعون فيه هو توقيع صحيح أم مزور ، وبعد أن باشر الخبير المأمورية وقدم تقريره عادت وبتاريخ ١٨ يناير سنة ١٩٦٧ فحكمت فى موضوع الإستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبرد وبطلان السند الإذنى المنسوب صدوره إلى المستأنف والمؤرخ ١٢ مارس سنة ١٩٥٦ والمستحق السداد فى ٢١ مايو سنة ١٩٥٦ بمبلغ ٢٧٠٠ج ، وبإلزام المستأنف عليهما الأول والثانى بصفتهما وارثين لينى قسطنطين ريد سوس بأن يدفعا للمستأنف مبلغ ٢٧٠٠ ج والفوائد بواقع ٤ ٪ من تاريخ ٤ يونيه سنة ١٩٥٧ لغاية تمام السداد والمصروفات وعشرة جنيهات أتعابا للمحاماة . وطعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنان على طلب نقض الحكم ، وطلب المطعون عليه رفض الطعن ، وصممت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته فى مذكرتها وطلبت نقض الحكم .

وحيث إن حاصل الشق الأول من السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه باطل ذلك أن الإستئناف رفع على الطاعنين بتاريخ ١٩٦٢/٧/١٧ عقب وفاة مورثهما

بعريضة أعلنت إليهما بصفتهما وارثين له رغم أن محكمة القاهرة الابتدائية عينتهما منفذين لوصيته بتاريخ ١٩٦٢/٤/٢٤ ، فكان يتعين على المطعون عليه أن يعلن الإستئناف إليهما بصفتهما منفذين للوصية ، لأن القانون اليونانى يقصر تمثيل تركة المتوفى على منفذ الوصية متى وجدت وصية صحيحة ، هذا إلى أن عريضة الاستئناف أعلنت إليهما إعلانا باطلا إذ أعلنت إلى الطاعن الأول مخاطبا مع جهة الإدارة وهو لم يتسلم خطابا مسجلا من المحضر ، وأعلنت إلى الطاعن الثانى فى مركز الشركة التى يديرها ولم تعلن إليه فى موطنه ، وهما لم يحضرا أمام محكمة الاستئناف ، وأن المحامى الحاضر فى بعض الجلسات إنما حضر بتوكيل عن المتوفى ولم يصدر منهما توكيل يجيز له الحضور .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه غير وارد على الحكم الصادر فى الموضوع وإنما ينصب على إجراءات رفع الاستئناف ويتجه إلى الحكم الصادر بقبوله شكلا ، وإذ كان الثابت أن الحكم المطعون فيه صادر فى موضوع الإستئناف وأن الحكم الذى قضى بقبول الاستئناف هو حكم آخر سابق عليه ، وصدر استقلالا عنه وكان الطاعن لم يضمن تقرير الطعن طلبا بخصوص الحكم الصادر بقبول الاستئناف شكلا ، ولم يودع مع التقرير صورة مطابقة لأصله أو صورة معلنة منه ، فإن النعى يكون غير مقبول .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان فى السبب الأول أن الحكم المطعون فيه قضى برد وبطلان السند موضوع الدعوى مستندا فى ذلك إلى تقرير الخبير الذى انتهى إلى تزوير السند ، وهو من الحكم قصور فى التسبيب ، ذلك أن المطعون عليه اعترف بصحة السند إعترافا ملزما له واعتذر عن الادعاء بالتزوير فى رده على الانذار الذى وجه إليه وتعهد بالتنازل عن التظلم فى أمر الأداء وقام بسداد الدين ، كما قرر المحامى الحاضر عنه فى التظلم أنه قد تصالح وترك القضية للشطب ، وتمسك الطاعنان فى دفاعهما أمام محكمة أول درجة باعتراف المطعون عليه بصحة السند فى المستندات المقدمة منهما والتى استعرضها الحكم الابتدائى ، إلا أن الحكم المطعون فيه أغفل بحث هذه المستندات ، وقضى بإلغاء الحكم الإبتدائى الذى بنى عليها مكتفيا بالأخذ بتقرير الخبير دون أن يرد على دفاع الطاعنين ولو أنه عنى بتمحيص مستنداتهما والرد على دفاعهما لكان قد تغير وجه الرأى فى الدعوى .

وحيث إن هذا النعي في محله، ذلك أن الثابت في الأوراق أن مورث الطاعنين تمسك أمام محكمة أول درجة بأن المطعون عليه أقر صراحة في الشكوى رقم ٧٤٧٧ سنة ١٩٥٧ إدارى عابدين بأنه هو الذى حرر السند الإذنى المطعون على إمضائه فيه وأن المورث أخبره بأنه مزق هـــذا السند لأن الأسباب التى دعت إلى تحريره لم تتحقق، إلا أنه استصدر بمقتضاه أمرا بتوقيع الحجز التحفظى ضده فقام بدفع المبلغ بإيصال مؤرخ ١٩٥٧/٦/٧، وبأن المطعون عليه تعهد بالتنازل عن المعارضة فى شأن الحجز، وقرر وكيله فى التظلم أنه تصالح و ترك القضية للشطب، فقررت المحكمة بجلسة ١٩٥٧/٦/٢٦ بشطب الدعوى، وطلب فى خطابه المرسل إليه بتاريخ ١٩٥٧/١٢/١٩ تسليمه السند الإذنى، كما طلب فى البرقيات المتبادلة بينهما رفع الحجوز الموقعة بمقتضاه، وأقام ضده الدعوى رقم ٣٩٠٧ سنة ١٩٥٧ كلى القاهرة وطلب فيها الحكم بإلغاء هذه الحجوز وبإلزامه بدفع مبلغ ٢٠٠٠ ج كتعويض مقابل الضرر الناتج من عدم رفعها بالرغم من أداء قيمة الدين، وقد قضى برفضها كما قضى فى الاستئناف الذى رفعه بتأييد الحكم، وبالرجوع إلى الحكم الإبتدائى يبين أن المحكمة الابتدائية قد أشارت إلى دفاع مورث الطاعنين واعتمدت فى تكوين عقيدتها برفض دعوى التزوير على ما استخلصته من اعتراف المطعون عليه فى المستندات المقدمة بصحة إمضائه على السند المطعون فيه . وإذ كان الحكم المطعون فيـــه قد اقتصر فى تحقيق التزوير المدعى به على تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى، وعول فى قضائه بإلغاء الحكم الإبتدائى على الأخذ بهذا التقرير الذى انتهى إلى أن الإمضاء المطعون فيه مزور على خلاف استدلال هذا الحكم على صحة الإمضاء باعتراف صاحبها، وكان الحكم المطعون فيه قد خلا من أية إشارة إلى هذا الاعتراف وإلى الوقائع والمستندات التى تعرض لها مورث الطاعنين فى دفاعه بصدد صحة السند موضوع الدعوى، وهو دفاع جوهرى ويعتبر مطروحا على المحكمة بمجرد رفع الاستئناف، إذ كان ذلك فإن الحكم المطعون فيـــه يكون مشوبا بالقصور بمـا يوجب نقضـه دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٣ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، وعلى صلاح الدين .

(٧٩)

الطعن رقم ١٧٠ لسنة ٣٧ القضائية :

(ا) حكر . " فسخ عقد الحكر " . حكم . " النزول عن الحكم " . تنفيذ

قعود الطاعنة عن تنفيذ حكم فسخ عقد الحكر و قبولها بقاء المستحكر ينتفع بالعين مقابل الأجرة المبينة بالعقد . مفاده النزول عن التمسك بالحكم . عدم ضرورة إبرام عقد جديد بالحكر فى هذه الحالة .

(ب) حكر . " عقد استبدال الحكر " . بيع . تقادم . " تقادم مسقط " .

عقد استبدال الحكر . عقد بيع بطريق المزايدة . له نفس آثار عقد البيع الاختيارى أو حكم إيقاع البيع الصادر من قاضى البيوع . حق المستحكر فى خمس الثمن لا ينشأ إلا من تاريخ توقيع وزير الأوقاف على عقد الاستبدال . عدم سقوط دعوى المطالبة بهذا الحق إلا بمضى ١٥ سنة على استحقاقه بعد تمام العقد بتوقيع وزير الأوقاف .

(ج) حكر . " انتهاء عقد الحكر " . نقض . " مسائل الواقع " . محكمة الموضوع .

سلطة محكمة الموضوع فى الاستدلال على عدم التمسك بانتهاء عقد الحكر بعد صدور حكم بفسخه . متى كان الاستدلال سائغا ومستمدا من أوراق الدعوى ووثائقها . المجادلة فى ذلك موضوعية . عدم جواز إثارتها أمام محكمة النقض .

١ — عدم قيام الطاعنة — وزارة الأوقاف — بتنفيذ الحكم الصادر بفسخ الحكر ، وقبولها بقاء المستحكر ينتفع بالعين المحكرة مقابل الأجرة المبينة بعقد الحكر المقضى بفسخه حتى تم استبدالها سنة ١٩٦٢ ، يتضمن تنازلها عن التمسك بالحكم الصادر بالفسخ ، وبالتالى فإنه لا تكون هناك حاجة لإبرام عقد جديد يجب إفراغه فى الشكل الذى تطلبه القانون المدنى فى المادة ١٠٠٠ منه .

٢ — تنص المادة التاسعة من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٠ — بشأن إعادة تنظيم إنهاء الحكر على الأعيان الموقوفة — على أن " عقد الاستبدال يتم بالتوقيع عليه من وزير الأوقاف و يشهر العقد " وهذا العقد هو بمثابة عقد بيع أجرى بطريق المزايدة ، وتترتب على صدوره ذات الآثار التى تترتب على انعقاد البيع الاختيارى أو حكم إيقاع البيع الذى يصدره قاضى البيوع ، ومن تاريخ توقيع وزير الأوقاف على عقد الإستبدال ينشأ حق المستحكر فى خمس الثمن ، إذ يعتبر هذا العقد سنده فى المطالبة بنصيبه فى ثمن العين المستبدلة ، أما قبل تمام عقد الاستبدال بتوقيع وزير الأوقاف عليه فلا يكون حق المستحكر فى النصيب المذكور قد نشأ حتى يمكنه خصمه من كامل الثمن الذى رسا به مزاد العين المستبدلة ، و بالتالى فإن دفع المستحكر لكامل الثمن شاملا نصيبه فيه وهو الخمسان ، هو دفع لدين مستحق عليه ، لا دفع لدين غير مستحق . وإذ كان هذا النصيب فى ثمن العين المستبدلة هو دين عادى نشأ فى ذمة وزارة الأوقاف بعد انعقاد عقد الاستبدال بمقتضى نص المادة الثانية من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٠ ، فإن دعوى المطالبة به لا تسقط إلا بمضى خمس عشرة سنة على تاريخ استحقاقه بعد تمام عقد الاستبدال بتوقيع وزير الأوقاف عليه .

٣ — إذا كان كل من الحكمين الإبتدائى والمطعون فيه الذى أيده وأحال إلى أسبابه قد استدل من قعود الطاعنة — وزارة الأوقاف — من تنفيذ حكم فسخ الحكر الصادر لصالحها منذ سنة ١٩٤١ حتى تم الاستبدال سنة ١٩٦٢ ، ومما ورد بعقد الاستبدال من أن الأرض المستبدلة عليها مبان ملك مورث المطعون عليه ، ومن استمرار الطاعنة فى اقتضاء مقابل الانتفاع بالأرض المحكرة حتى تم استبدالها ،

على أن رغبة الطاعنة انصرفت من التمسك بانتهاء عقد الحكر ، واتجهت إلى الإبقاء على صفة المطعون عليه كمستحكر ، وكان هذا الاستدلال سائغا مستمدا من أوراق الدعوى ووقائعها ، فإن المجادلة فى ذلك لا تعدو أن تكون مجادلة موضوعية فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره ، ولا تجوز إثارته أمام هذه المحكمة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن السيد / صبحى جربوعة بصفته حارسا على وقف فرنسيس تادوس جربوعة أقام الدعوى رقم ٢٢١٩ سنة ١٩٦٤ كلى اسكندرية ضد وزارة الأوقاف طالبا الحكم بإلزامها بأن تدفع له مبلغ ٣٩٠ ج والمصروفات، وقال شرحا لدعواه إن وقف العطارين الخيرى يملك قطعة أرض موضحة بالصحيفة أقيم عليها بناء يملكه فرنسيس جربوعة بوصفه محتكرا ، وقد رأت وزارة الأوقاف استبدال قطعة الأرض المذكورة ورسى مزادها على المدعى بصفته حارسا على وقف فرنسيس جربوعة مقابل مبلغ ٩٠٠ ج سدده لوزارة الأوقاف فى ٢٩ / ٨ / ١٩٦١ ، و بتاريخ ١٩٦٢/٣/٢٧ وافقت لجنة شئون الأوقاف على الاستبدال وتم شهر عقده، وأنه بوصفه محتكرا يحق له مطالبة وزارة الأوقاف بما يعادل الخمسين فى ثمن العقار الموقوف المستبدل عملا بالمادة ٣ من القانون رقم ٩٢ سنة ١٩٦٠ الصادر بإعادة تنظيم إنهاء الحكر ، وأنه بتاريخ ٩ / ٩ / ١٩٦٤ قدم طلبا لمدير الأوقاف بالإسكندرية لصرف قيمة هذه الحصة وهى ٣٦٠ ج، إلا أنه أفاد بعدم أحقيته فى المبلغ المذكور لزوال صفته كمحتكر بمقتضى حكم صادر بذلك فى سنة ١٩٤٢ لتخلفه عن سداد قيمة الحكر، واستطرد المدعى قائلا إنه لو صح صدور ذلك الحكم فإن قبول الوزارة استمراره فى التمتع بحق الحكر حتى تاريخ رفعه هذه الدعوى

وقبولها الأقساط المستحقة عليه بصفته محتكرا يعتبر تنازلا منها عن الحكم المذكور، ودفعت وزارة الأوقاف الدعوى بسقوط حق المدعى فى المطالبة بالتقادم الثلاثى. وبتاريخ ١٩٦٥/١١/٢١ حكمت المحكمة بإلزام وزارة الأوقاف بأن تدفع للمدعى بصفته مبلغ ٣٦٠ج والمصاريف. واستأنفت وزارة الأوقاف هذا الحكم أمام محكمة استئناف اسكندرية وطلبت أصليا قبول الدفع المبدى منها بسقوط حق المستأنف عليه فى إقامة الدعوى والحكم بسقوط حقه فى طلب رد ما دفعه ، واحتياطيا الحكم برفض الدعوى مع إلزامه فى الحالتين بالمصروفات ، وقيد الاستئناف برقم ٣٢ سنة ٢٢ ق اسكندرية ، وبتاريخ ١٩٦٧/١/٢٤ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف ، وطعنت الوزارة فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين فى التقرير، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث صممت الطاعنة على طلب نقض الحكم، ولم يحضر المطعون عليه ولم يبد دفاعا، وصممت النيابة على رأيها الذى أبدته بالمذكرة المقدمة منها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أن الأوراق قد خلت مما يفيد تنفيذ الحكم الصادر بإنهاء الحكر فى حين أن مستندات المطعون عليه تفيد استمراره فى أداء مقابل الإنتفاع بالأرض المحكرة حتى سنة ١٩٦٠ ، واستخلص من ذلك بقاء صفته كمحتكر حتى تمام الاستبدال ، وهذا من الحكم مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه من وجوه (أولها) أن الطاعنة تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن الحكر قد انتهى بمقتضى الحكم رقم ٢٩٦٨ سنة ١٩٤١ مدنى العطارين الذى قضى بفسخ عقد الحكر ، وأن المطعون عليه قد أقر فى مذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف بصدور هذا الحكم، الأمر الذى كان يتعين معه على الحكم المطعون فيه أن يأخذ بهذا الإقرار ، إلا أنه أهدر حجيته واستلزم تقديم الدليل على صدور الحكم المذكور ، وهو ما ينطوى على مخالفة القانون (ثانيها) أن قول الحكم بأن صفة المطعون عليه كمحتكر ظلت قائمة حتى تم الاستبدال استنادا إلى أنه ليس بالأوراق ما يدل على تنفيذ الحكم رقم ٢٩٦٨ سنة ١٩٤١ مدنى العطارين هو قول مخالف للقانون، لأن الحكر ينتهى بصدور حكم نهائى بذلك ، ولا يشترط لوقوع هذا الانتهاء تنفيذ الحكم ، وأنه إذا انقضى الحكر بحكم نهائى فإن استمرار وضع يد المطعون عليه على العين لا ينشىء حكرا جديدا ، إذ يجب

فى التحكير أن يصدر به عقد على يد رئيس المحكمة وأن يتم شهره وبالتالى لا يكتسب حق الحكر بوضع اليد على الأرض الموقوفة . (وثالثها) استند الحكم فى رفض الدفع بسقوط حق المطعون عليه بالتقادم إلى أن مصدر التزام الوزارة بالمبلغ موضوع التداعى هو نص القانون رقم ٩٢ سنة ١٩٦٠ فلا يسقط إلا بالتقادم الطويل وهذا خطأ من الحكم فى تطبيق القانون ، لأن حق الحكر الذى كان للمطعون عليه قد انقضى بحكم نهائى ، ومناط تطبيق المادة ٣ من القانون رقم ٩٢ سنة ١٩٦٠ هو أن تكون الأرض المستبدلة محملة بحق حكر ، هذا إلى أن المطعون عليه أسس دعواه على أنها استرداد ما دفع بغير حق . وكان قد مضى على قيام المطعون عليه بالوفاء ثلاث سنوات قبل رفع دعواه بالرد ، الأمر الذى يكون معه الدفع بسقوط حقه فى طلب الرد دفعا سليما .

وحيث إن النعى مردود فى الوجه (الأول) منه ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه قرر فى خصوص الحكم الذى تمسكت الطاعنة بصدوره لصالحها بفسخ الحكر " إن هذا الحكم لم يقدم بعد وما تقدم ما هو إلا صورة عرفية وبالتالى فليس فى الأوراق ما يدل على تنفيذ هذا الحكم ، بل الثابت من المستندات التى قدمها المستأنف ضده استمراره فى أداء مقابل الانتفاع المقرر على الأرض المحكرة حتى سنة ١٩٦٠ ومن ثم فصفة المستأنف ضده هذه كمحتكر للأرض ظلت قائمة حتى تم الاستبدال " وإذ كان الحكم قد أقام قضاءه على نفى واقعة تنفيذ حكم الفسخ لا على انتفاء واقعة صدوره ، فإن النعى عليه بأنه نفى صدور الحكم المذكور يكون على غير أساس ومردود فى الوجه (الثانى) بأنه يبين من الرجوع إلى الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال عليه فى أسبابه أنه أقام قضاءه بأن الحكر قد استمر على الأرض الموقوفة حتى تم استبدالها على أسباب حاصلها أن الحكر ينتهى بأسباب عدة من بينها تنفيذ حكم صادر بانتهائه ، وأن الطاعنة لم تقدم ما يفيد قيامها بتنفيذ حكم صادر لها بإنهاء الحكر ، وإنما الثابت من أوراق الدعوى أن الأرض كانت محكرة للمطعون عليه بصفته بدليل ما ورد بقائمة الاستبدال وبعقد الاستبدال المشهر من أن الأرض المستبدلة هى أرض مقام عليها مبان محكرة باسم فرنسيس جربوعة حتى سنة ١٩٦٢ ، وأن الثابت بالإيصالات المقدمة من المطعون عليه يفيد استمراره فى أداء مقابل الانتفاع

بالعين المحكرة . وهذا الذى أورده الحكم لامخالفة فيه للقانون، ذلك أن عدم قيام الطاعنة بتنفيذ الحكم الصادر بفسخ الحكر وقبولها بقاء المحتكر ينتفع بالعين المحكرة مقابل الأجرة المبينة بعقد الحكر المقضى بفسخه حتى تمام استبدالها سنة ١٩٦٢ يتضمن تنازلها عن التمسك بالحكم الصادر لها بالفسخ ، وبالتالى فإنه لاتكون هناك حاجة لإبرام عقد جديد بالحكر يجب إفراغه فى الشكل الذى تطلبه القانون المدنى فى المادة ١٠٠٠ منه . إذ كان ذلك فإن النعى فى وجهه الثانى يكون غير سديد. والنعى مردود فى الوجه (الثالث) بأنه بالرجوع إلى الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال على أسبابه يبين أنه أقام قضاءه برفض الدفع بسقوط حق المطعون عليه فى المطالبة بالخمسين فى قيمة العقار الذى رسى مزاده عليه وتم استبداله إليه على قوله " إن مصدر التزام وزارة الأوقاف بأن تؤدى للمحتكر قيمة الخمسين فى ثمن الأرض المستبدلة وهو على ما أسلفنا نص القانون، لايمكن أن يلحقه التغيير بمجرد إضافة صفة جديدة إلى المحتكر صاحب الحق المقابل لذلك الالتزام عند ما يكون المحتكر هو الراسى عليه المزاد ، فلا يرد القول إذا رسى المزاد على غير المحتكر إن مصدر التزام الوزارة هو نص القانون فاذا رسى المزاد على المحتكر كان مصدر التزام الوزارة هو إثراء بلا سبب ، و يؤكد أن مصدر التزام الوزارة فى الحالة الأخيرة يبقى كما هو نص القانون ، أن المحتكر عند ما يرسو عليه المزاد يعامل معاملة الغير فيلزم بأداء كامل الثمن الذى رسى به المزاد ، فلا يجوز القول بأن أداءه لقيمة الخمسين من الثمن للوزارة هو أداء لمبلغ غير مستحق حتى يجوز الادعاء بأن مطالبته اللاحقة لذلك النصيب تخضع لقواعد استرداد مادفع بغير حق. وترتيبا على ماتقدم فإن حق المحتكر فى المطالبة بنصيبه فى ثمن الأرض المستبدلة ، ومصدره نص القانون ، هو من الحقوق التى لاتسقط إلا بمضى خمس عشرة سنة تبدأ من تاريخ نشوء الحق فى المطالبة، وهو على ما أسلفنا ، تاريخ شهر عقد الاستبدال فى ١٩٦٣/٢/١٤ " . وهذا الذى قرره الحكم لامخالفة فيه للقانون ذلك أن المادة التاسعة من القانون رقم ٩٢ سنة ١٩٦٠ تنص على أن " عقد الاستبدال يتم بالتوقيع عليه من وزير الأوقاف و بشهر العقد " وهذا العقد هو بمثابة عقد بيع أجرى بطريق المزايدة وتترتب على صدوره ذات الآثار التى تترتب على انعقاد البيع الاختيارى أو حكم إيقاع البيع الذى يصدره قاضى البيوع ومن تاريخ توقيع وزير الأوقاف على عقد الاستبدال ينشأ حق المستحكر فى خمسى

الثمن ، إذ يعتبر هـذا العقد سنده فى المطالبة بنصيبه فى ثمن العين المستبدلة ، أما قبل تمام عقد الاستبدال بتوقيع وزير الأوقاف عليه فلا يكون حق المحتكر فى النصيب المذكور قد نشأ حتى يمكنه خصمه من كامل الثمن الذى رسا به مزاد العين المستبدلة ، و بالتالى فإن دفع المستحكر لكامل الثمن شاملا نصيبه فيه وهو الخمسان هو دفع لدين مستحق عليه لا دفع لدين غير مستحق ، و إذ كان هذا النصيب فى ثمن العين المستبدلة هو دين عادى نشأ فى ذمة وزارة الأوقاف بعـد انعقاد عقد الاستبدال بمقتضى نص المادة الثانية من القانون رقم ٩٢ سنة ١٩٦٠ فإن دعوى المطالبة به لا تسقط إلا بمضى خمس عشرة سنة على تاريخ استحقاقه بعد تمام عقد الاستبدال بتوقيـع وزير الأوقاف عليه . و إذ كان الاستبدال قـد تم فى ١٤/٢/١٩٦٣ وأقام المطعون عليه دعواه مطالبا بنصيبه فى قيمة العقار المستبدل وهو الخمسان فى ١٥/١٠/١٩٦٤ على ما أورده الحكم ، فإنه لا يكون قد أخطأ فيما قضى به من رفض الدفع بسقوط حق المطعون عليه فى المطالبة به ، ويكون النعى عليه فى هذا الخصوص غير سديد .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت فى الأوراق والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال على أسبابه أقام قضاءه ببقاء صفة المطعون عليه كمحتكر على أن لجنة شئون الأوقاف أقرت عقد الاستبدال فى سنة ١٩٦٢ مع ما تضمنه هـذا العقد من أن العين المستبدلة هى أرض عليها بنـاء ملك فرنسيس جربوعة ، وعلى أن المطعون عليه ظل يدفع مقابل الانتفاع المقرر على الأرض المحكرة حتى سنة ١٩٦٠ طبقا لما هو ثابت من الإيصالات المقدمة منه ، وأن هذا يتعارض مع ما ذهبت إليه الوزارة من أن حق الحكر قد انقضى ، وهذا الذى انتهت إليه محكمة الموضوع ينطوى على مخالفة الثابت فى الأوراق ، ذلك أن عقد الاستبدال المشهر وصف الأرض المستبدلة بأنها قطعة أرض عليها مبان ملك الغير ولم يرد به أن هذه الأرض محكرة للغير ، كما ينطوى أيضا على الفساد فى الاستدلال ذلك أن وجود بناء مملوك للغير على الأرض المستبدلة لا يترتب عليه أن تكون الأرض محكرة أو بقاء حق حكر كان عليها ، إذ لا تلازم بين وجود بناء على الأرض وكونها محكرة ، خاصة إذا كان الثابت أن عقد الحكر الذى كان مرتبا عليها

قد قضى بفسخه بحكم نهائى ، هذا إلى أن قيام المطعون عليه بسداد مقابل الانتفاع عن الأرض التى ظل يشغلها بعد أن قضى بفسخ عقد الحكر لا يؤدى إلى أن هذا العقد قد عاد من جديد وعادت معه صفة المطعون عليه كمحتكر ، خاصة وأن الحكم الصادر بفسخ عقد الحكر قضى بإلزام المطعون عليه بدفع قيمة الحكر المتأخرة وما يستجد إبتداء من سنة ١٩٤٢ حتى الإخلاء ، وأن المبالغ التى دفعها بعد القضاء بالفسخ لم تكن مقابل تحكير بل مقابل إنتفاع تنفيذا للحكم وإذ استخلص الحكم المطعون فيه رغم ذلك من بقاء المطعون عليه بالعين بقاء حق الحكر ، فإن استخلاصه يكون غير سائغ وينطوى على فساد فى الإستدلال .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه لما كان الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إليه فى أسبابه قد استدل من قعود الطاعنة عن تنفيذ حكم الفسخ الصادر لصالحها منذ سنة ١٩٤١ حتى تم الاستبدال سنة ١٩٦٢ ، ومما ورد بعقد الإستبدال من أن الأرض المستبدلة عليها مبان ملك مورث المطعون عليه ، ومن استمرار الطاعنة فى اقتضاء مقابل الانتفاع بالأرض المحكرة حتى تم استبدالها على أن رغبة الطاعنة انصرفت عن التمسك بانتهاء عقد الحكر واتجهت إلى الابقاء على صفة المطعون عليه كمستحكر ، وكان هذا الاستدلال سائغا مستمدا من أوراق الدعوى ووقائعها ، فإن المجادلة فى ذلك لا تعدو أن تكون مجادلة موضوعية فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره ، ولا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة .

جلسة ٢٣ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى صلاح الدين .

(٨٠)

الطعن رقم ٢٢٣ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) تقادم . " التقادم المكسب " . " التقادم الخمسى " . قانون . " سريان القانون من حيث الزمان " . تسجيل . ملكية .

عدم اشتراط تسجيل السبب الصحيح فى ظل القانون المدنى القديم لإمكان احتجاج واضع اليد به على المالك الحقيق لإفادة التملك بالتقادم الخمسى . وجوب ثبوت تاريخ السبب الصحيح للاحتجاج به فى تحديد مبدأ وضع اليد . سريان القانون الجديد على التقادم الذى لم يتم ودخول المدة التى انقضت فى حساب المدة التى قررها القانون الجديد .

(ب) تقادم . " التقادم المكسب " . " السبب الصحيح " . حيازة . تسجيل . ملكية .

تملك العقار بالتقادم الخمسى . شرطه . استناد الحيازة إلى سبب صحيح واقترانها بحسن النية . السبب الصحيح سند يصدر من شخص غير مالك الشئ المراد كسبه بالتقادم ويجب أن يكون مسجلا طبقا للقانون .

١ — إنه و إن كان قضاء هذه المحكمة قد جرى[1] — فى ظل القانون المدنى الملغى — على أنه لا يشترط تسجيل السبب الصحيح لإمكان احتجاج واضع اليد به

---

(١) نقض ٢٨/١٢/١٩٣٣ مجموعة القواعد فى ٢٥ سنة . بند ٦٠ . ص ٤٥٤ .
ونقض ٢٤/١٠/١٩٦٧ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٨ . ص ١٥٤٧ .

على المالك الحقيق لإفادة التملك بالتقادم الخمسى ، سواء فيما قبل قانون التسجيل أو فيما بعده ؛ أما اشتراط ثبوت تاريخ السبب الصحيح للاحتجاج به فى تحديد مبدأ وضع اليد فلا نزاع فيه قانونا ، إلا أنه قد استقر أيضا(١) ، على أن مضى المدة المكسبة للملكية أو المسقطة للحق إذا ابتدأت تحت سلطان قانون قديم ولم تتم ، ثم جاء قانون جديد فعدل شروطها أو مدتها فالقانون الجديد هو الذى يسرى وتدخل المدة التى انقضت تحت سلطان القانون القديم فى حساب المدة التى قررها القانون الجديد . وقد نصت الفقرة الأولى من المادة السابعة من القانون المدنى الجديد المعمول به ابتداء من ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ على أن تسرى النصوص الجديدة المتعلقة بالتقادم من وقت العمل بها على كل تقادم لم يكتمل .

٢ — نصت الفقرة الأولى من المادة ٩٦٩ من القانون المدنى الجديد على أنه "إذا وقعت الحيازة على عقار أو على حق عينى عقارى ، وكانت مقترنة بحسن نية ومستندة فى الوقت ذاته إلى سبب صحيح ، فإن مدة التقادم المكسب تكون خمس سنوات" ؛ كما نصت الفقرة الثالثة منها على أن "السبب الصحيح سند يصدر من شخص لا يكون مالكا للشيء أو صاحبا للحق الذى يراد كسبه بالتقادم ، ويجب أن يكون مسجلا طبقا للقانون" ، ومن ثم فلا تؤدى الحيازة المستندة إلى عقد بيع ابتدائى إلى كسب ملكية العقار الذى وقعت عليه بالتقادم الخمسى ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون قد خالف القانون ، وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

---

(١) نقض ٢٦/١١/١٩٣١ مجموعة القواعد فى ٢٥ سنة بند ٥٠ ص ٤٥٢

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن عبد المنعم حسن حسين الرمالى (الطاعن) أقام الدعوى رقم ٢١٧ سنة ١٩٥٤ كلى أسيوط ضد القيم على المحجور عليه محمد ابراهيم الهلالى الشهير بتهامى (مورث المطعون عليهن من السادسة عشرة إلى الثامنة عشرة) ، آمنة ابراهيم الهلالى ونعمات ابراهيم الهلالى (المطعون عليهما السابعة عشرة والثامنة عشرة) وزينب ابراهيم الهلالى (مورثة المطعون عليهن من السادسة عشرة إلى التاسعة عشرة) طالبا الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ أكتوبر سنة ١٩٥٣ المتضمن شراءه ٥٦٥ ذراعا من محمد ابراهيم الهلالى مقابل ثمن قدره ٥٦٣ ج والتسليم وذلك فى مواجهة باقى المدعى عليهم ، وقال شرحا لدعواه إن محجور المدعى عليه الأول باع له تلك المساحة نظير ثمن قدره ٥٦٣ جنيها دفع منه ٣٥٠ ج وعلى أن يدفع الباقى وقدره ٢١٣ ج عند التصديق على العقد النهائى ، وإذ امتنع البائع عن إتمام العقد فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته . كما أقام محمد محمد المهدى (مورث المطعون عليهم الأربعة عشر الأول) وحسن محمد المهدى (المطعون عليه الخامس عشر) الدعوى رقم ٢٣٧ سنة ١٩٥٤ كلى أسيوط ضد المدعى عليهم فى الدعوى السابقة طالبين الحكم (أولا) بإثبات صحة التعاقد عن ١٥٥ ذراعا ضمن القدر الذى اشتمل عليه عقد البيع المؤرخ ١٩٤٨/١١/٢٩ نظير ثمن قدره ١٥٥ جنيها . (ثانيا) بإلزام المدعى عليه الأول بأن يدفع لهما مبلغ ١٨٢ ج باقى الثمن وذلك فى مواجهة باقى المدعى عليهم ، وقالا فى بيانها إن محجور المدعى عليه الأول باع لهما ٣٨٧ ذراعا شيوعا فى العقار المبين بالصحيفة والبالغ مساحته ٦٥٣ ذراعا نظير ثمن قدره ٣٨٧ جنيها دفع منه ٣٣٧ ج وعلى أن يدفع الباقى عند التوقيع على العقد النهائى ، ثم تبين أن العقار المبيع كان مملوكا لمورث البائع وأن البائع لا يملك فيه سوى ١٥٥ ذراعا بينما يملك من عداه من المدعى عليهم الباقى ، وأنهما لذلك أقاما الدعوى بطلباتهما السابقة . وأثناء نظرها تدخل فيها عبد المنعم حسن حسين الرمالى المدعى فى الدعوى الأولى طالبا رفضها تأسيسا على أنه اشترى ذات القدر المبيع لهما من نفس البائع وسجل صحيفة دعواه وأنه لذلك يفضلهما فى استحقاق القدر المبيع . كما تدخل المدعيان فى الدعوى الثانية فى الدعوى الأولى طالبين رفضها إستنادا إلى أنهما اشتريا ذات العقار من نفس

البائع ، وأن تسجيل صحيفة دعواه لا يؤثر فى حقوقهما إذ انتقلت إليهما الملكية بحيازتهما العقار المبيع مدة خمس سنوات سابقة على رفع دعواهما بحسن نية وبسبب صحيح هو عقد البيع الصادر لهما فى ١٩٤٨/١١/٢١ ، وقبلت المحكمة التدخل فى كلتا الدعويين وقررت ضمهما ليصدر فيهما حكم واحد ، ثم قضت فى ١٩٥٧/٤/٢٧ (أولا) وفى الدعوى رقم ٢١٧ سنة ١٩٥٤ كلى أسيوط بإثبات صحة التعاقد الحاصل للمدعى عبد المنعم حسن حسين الرمالى (الطاعن) من محمد الشهير بتهامى ابراهيم عثمان الهلالى المشمول بقوامة عبد المنعم جاد الرب بعقد البيع المؤرخ ١٠ أكتوبر سنة ١٩٥٣ والمتضمن بيعه له العقار المبين الحدود والمعالم بعريضة الدعوى بثمن قدره ٥٦٣ ج والتسليم (ثانيا) وفى الدعوى رقم ٢٣٧ سنة ١٩٥٤ كلى أسيوط برفضها . واستأنف المدعيان فى الدعوى الثانية هذا الحكم لدى محكمة إستئناف أسيوط طالبين إلغاءه والحكم لهما بطلباتهما وقيد استئنافهما برقم ٣٤٤ سنة ٣٢ قضائية . وفى ١٩٥٩/٤/١٥ حكمت المحكمة (أولا) بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به فى الدعوى رقم ٢١٧ سنة ١٩٥٤ كلى أسيوط وكذلك فى الشطر الأول من الدعوى رقم ٢٣٧ سنة ١٩٥٤ كلى أسيوط (ثانيا) بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به فى الشطر الثانى من الدعوى رقم ٢٣٧ سنة ١٩٥٤ كلى أسيوط وبإلزام المستأنف عليه الثانى (القيم على البائع) بأن يدفع للمستأنفين مبلغ ١٨٢ج . وطعن محمد محمد المهدى وحسن محمد المهدى فى هذا الحكم بطريق النقض . وفى ١٩٦٤/٤/٣٠ نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه وأحالت القضية على محكمة إستئناف أسيوط لما شاب الحكم من قصور ، إذ لم يعرض لما تمسك به الطاعنان من دفاع مؤداه أنه ليس لعبد المنعم حسن حسين الرمالى أن يطلب الحكم بصحة البيع الصادر له ، لأن البائع له لم يكن يملك سوى ١٥٥ ذراعا ، كما دلت على ذلك المستندات المقدمة منهما رغم أنه دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، وأنه لما عرض لدفاع الطاعنين المتضمن تملكهما الـ ١٥٥ ذراعا بالتقادم القصير انتهى إلى أنهما كانا سيئى النية يعلمان وقت الشراء بأن العقار المبيع غير مملوك للبائع ، إذ لم يثبت بعقد شرائهما سند ملكية البائع لهما ولأن البائع قد تعهد لهما فيه بتقديم مايثبت ملكيته ولم يقدم شيئا ، وليس من شأن أى

من السببين أن يؤدى عقلا إلى ثبوت علم الطاعنين بأن البائع لهما غير مالك ثم جدد الطاعنان السير فى الاستئناف، وفى ١٩٦٧/٢/٢١ حكمت محكمة الاستئناف (أولا) بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى رقم ٢١٧ سنة ١٩٥٤ كلى أسيوط (ثانيا) وفى الدعوى رقم ٢٣٧ سنة ١٩٥٤ كلى أسيوط بإثبات صحة التعاقد عن عقد البيع المؤرخ ١٩٤٨/١١/٢٩ الصادر من مورث المستأنف عليهم المذكورين تحت "ثانيا" المرحوم محمد ابراهيم عثمان الهلالى الشهير بتهامى ببيع ١٥٥ ذراعا مربعا شيوعا فى العقار الموضح الحدود والعلامات بصحيفة افتتاح الدعوى بثمن مقداره ١٥٥ ج ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات. وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة بالتقرير، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ، ولم يحضر المطعون عليهم ولم يبدوا دفاعا ، وأصرت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته بمذكرتها وطلبت نقض الحكم .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه جرى فى قضائه على أن القانون المدنى الملغى هو الواجب التطبيق على واقعة الدعوى وإعمالا لهذا القانون اعتبر عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٤٨/١١/٢٩ الصادر من محمد ابراهيم عثمان الشهير بتهامى إلى محمد محمد المهدى وحسن محمد المهدى سببا صحيحا للتملك بالتقادم الخمسى ، مع أن أحكام القانون المدنى الجديد والمعمول به من ١٩٤٩/١٠/١٥ هى الواجبة التطبيق عملا بالمادة السابعة منه والتى نصت على سريان النصوص الجديدة المتعلقة بالتقادم من وقت العمل بها على كل تقادم لم يكتمل ، وإذ كان التقادم فى واقعة الدعوى لم يكتمل فى تاريخ العمل بالقانون الجديد ، فإن أحكام هذا القانون تكون هى الواجبة التطبيق ، ولما كانت المادة ٩٦٩ منه قد اشترطت أن يكون العقد الصادر من غير مالك مسجلا حتى يعتبر سببا صحيحا للتملك بالتقادم الخمسى ، وكان عقد محمد محمد المهدى وحسن محمد المهدى غير مسجل ، فإنه لا يعتبر سببا صحيحا للتملك بالتقادم الخمسى ، و بالتالى فإن تدخلهما فى دعوى الطاعن يكون على غير حق كما تكون دعواهما على غير أساس ، و إذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر عقد محمد محمد المهدى وحسن محمد المهدى غير المسجل سببا صحيحا وألغى الحكم

جلسة ٢٥ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، وأديب قصبجى ، ومحمد فاضل المرجوشى ، وحافظ الوكيل .

(٨١)

الطعن رقم ٤٥٠ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) خبرة . " عمل الخبير " . تزوير .

ندب خبير لمضاهاة الخطوط . وجوب اتباع الإجراءات المحددة بالمواد ٢٦٢ وما بعدها من قانون المرافعات المدنى دون ما نصت عليه المادة ٢٣٦ من إجراءات .

(ب) حكم . " تسبيب الحكم " . تزوير .

عدم إدعاء الطاعن بأنه قدم أوراقا أغفل الخبير بحثها . النعى باخلال الحكم بحق الدفاع يكون على غير أساس .

(ج) عمل . " أثر تجنيد العامل على عقد العمل " . التزام . " انقضاء الالتزام " . عقد . " انفساخ العقد " . قوة قاهرة .

تجنيد العامل يعد — وفقا للقواعد العامة فى القانون المدنى — قوة قاهرة تجعل تنفيذ التزامه مستحيلا . أثر ذلك . انفساخ عقد العمل من تلقاء نفسه ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك .

(د) محكمة الموضوع . " سلطتها فى تقدير الأدلة " . عمل .

لمحكمة الموضوع أن تستخلص نية وب العمل فى الإبقاء على عقد العمل بسبب تجنيد العامل من الأدلة والقرائن التى تقدم إليها .

١ — وردت المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات المدنى ضمن مواد الفصل السادس الذى نظم أحكام ندب الخبراء ونظم إجراءات قيامهم بما يندبون له

من أعمال بصفه عامة ، ثم أفرد القانون الباب السابع منـــه لإجراءات الإثبات بالكتابة ، إذ نظمت المواد ٢٦٢ وما بعدها إجراءات التحقيق عند إنكار الخط أو الإمضاء أو الختم أو بصمة الأصبع ، كما بينت تلك المواد الخطوات والإجراءات التى يجب إتباعها عند ندب خبير لمضاهاة الخطوط ،وهى إجراءات رآها المشرع مناسبة لهذا النوع من أعمال الخبرة على وجه خاص ورأى فيها ضمانا لحقوق الخصوم ، وهذه الإجراءات — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة —(١) هى الواجبة الاتباع فى موضوع النزاع لانطباقها عليه واختصاصها به دون ما نصت عليه المادة ٢٣٦ من إجراءات ، و إذ كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

٢ — إذا كان الطاعن لم يدع بأنه تقدم للمحكمة أو للخبير بعد الحكم بندبه بأية أوراق لإجراء المضاهاة عليها فأغفل الخبير بحثها ، فإن النعى بإخلال الحكم المطعون فيه بحق الدفاع يكون على غير أساس .

٣ — من مقتضى القواعد العامة فى القانون المدنى أن الالتزام ينقضى إذا أصبح الوفاء به مستحيلا بسبب أجنبى لا يد للدين فيه ، وأنه فى العقود الملزمة للجانبين إذا انقضى الالتزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معـــه الالتزامات المقابلة له و ينفسخ العقد من تلقاء نفسه ، ولئن كان مقتضى تطبيق هذه القواعد على عقد العمل أن تجنيد العامل يعد قوة قاهرة تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا على العامل ، ومن ثم ينفسخ عقد العمل من تلقـاء نفسه بمجرد تجنيد العامل ، إلا أنه لا مانع يمنع من اتفاق طرفى العقد على الإبقاء عليه ووقف نشاطه فى فترة التجنيد حتى إذا انتهت عاد إلى العقد نشاطه واستمر العامل فى عمله تنفيذا لهذا العقد .

٤ — لمحكمة الموضوع أن تستخلص نية رب العمل فى الإبقاء على عقد العمل بسبب تجنيد العامل ، وذلك من الأدلة والقرائن التى تقدم إليها . و إذا كان هذا الاستخلاص سائغا و يؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها فإن الجدل فى قيام عقد العمل ووقف نشاطه أثناء فترة تجنيد المطعون ضده — العامل — أو فى فسخ العقد بمجرد التجنيد يكون جدلا موضوعيا مما تستقل به محكمة الموضوع دون معقب عليها من محكمة النقض .

(١) نقض ١٣/٢/١٩٦٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٩ ص ٢٦٤ .

جلسة ٢٥ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبلي عبد المقصود ، وأديب قصبجى ، ومحمد فاضل المرجوشى ، وحافظ الوكيل .

(٨١)

الطعن رقم ٤٥٠ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) خبرة . " عمل الخبير " . تزوير .

ندب خبير لمضاهاة الخطوط . وجوب اتباع الإجراءات المحددة بالمواد ٢٦٢ وما بعدها من قانون المرافعات الملغى دون ما نصت عليه المادة ٢٣٦ من إجراءات .

(ب) حكم . " تسبيب الحكم " . تزوير .

عدم إدعاء الطاعن بأنه قدم أوراقا أغفل الخبير بحثها . النعى باخلال الحكم بحق الدفاع يكون على غير أساس .

(ج) عمل . " أثر تجنيد العامل على عقد العمل " . التزام . " انقضاء الالتزام " . عقد . " انفساخ العقد " . قوة قاهرة .

تجنيد العامل يعد — وفقا للقواعد العامة فى القانون المدنى — قوة قاهرة تجعل تنفيذ التزامه مستحيلا . أثر ذلك . إنفساخ عقد العمل من تلقاء نفسه ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك .

(د) محكمة الموضوع . " سلطتها فى تقدير الأدلة " . عمل .

لمحكمة الموضوع أن تستخلص نية رب العمل فى الإبقاء على عقد العمل بسبب تجنيد العامل من الأدلة والقرائن التى تقدم إليها .

١ — وردت المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات الملغى ضمن مواد الفصل السادس الذى نظم أحكام ندب الخبراء ونظم إجراءات قيامهم بما يندبون له

من أعمال بصفة عامة ، ثم أفرد القانون الباب السابع منـــه لإجراءات الإثبات بالكتابة ، إذ نظمت المواد ٢٦٢ وما بعدها إجراءات التحقيق عند إنكار الخط أو الإمضاء أو الختم أو بصمة الأصبع ، كما بينت تلك المواد الخطوات والإجراءات التي يجب إتباعها عند ندب خبير لمضاهاة الخطوط ،وهى إجراءات رآها المشرع مناسبة لهذا النوع من أعمال الخبرة على وجه خاص ورأى فيها ضمانا لحقوق الخصوم ، وهذه الإجراءات — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة —(١) هى الواجبة الاتباع فى موضوع النزاع لانطباقها عليه واختصاصها به دون ما نصت عليه المـادة ٢٣٦ من إجراءات ، و إذ كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

٢ — إذا كان الطاعن لم يدع بأنه تقدم للمحكمة أو للخبير بعد الحكم بندبه بأية أوراق لإجراء المضاهاة عليها فأغفل الخبير بحثها ، فإن النعى بإخلال الحكم المطعون فيه بحق الدفاع يكون على غير أساس .

٣ — من مقتضى القواعد العـامة فى القانون المدنى أن الالتزام ينقضى إذا أصبح الوفاء به مستحيلا بسبب أجنبى لا يد للمدين فيه ، وأنه فى العقود الملزمة للجانبين إذا انقضى الالتزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معـــه الالتزامات المقابلة له و ينفسخ العقد من تلقاء نفسه ، ولئن كان مقتضى تطبيق هذه القواعد على عقد العمل أن تجنيد العـامل يعد قوة قاهرة تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا على العامل ، ومن ثم ينفسخ عقد العمل من تلقـاء نفسه بمجرد تجنيد العـامل ، إلا أنه لا مانع يمنع من اتفاق طرفى العقد على الإبقاء عليه ووقف نشاطه فى فترة التجنيد حتى إذا انتهت عاد إلى العقد نشاطه واستمر العـامل فى عمله تنفيذا لهذا العقد .

٤ — لمحكمة الموضوع أن تستخلص نية رب العمل فى الإبقاء على عقد العمل بسبب تجنيد العـامل ، وذلك من الأدلة والقرائن التى تقدم إليها . و إذا كان هذا الاستخلاص سائغا و يؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها فإن الجدل فى قيام عقد العمل ووقف نشاطه أثناء فترة تجنيد المطعون ضده — العامل — أو فى فسخ العقد بمجرد التجنيد يكون جدلا موضوعيا ممـا تستقل به محكمة الموضوع دون معقب عليها من محكمة النقض .

(١) نقض ١٩٦٨/٢/١٣ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٩ ص ٢٦٤ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١٣٣٣ سنة ١٩٥٨ عمال كلى اسكندرية ضد الطاعن يطلب إلزامه بأن يدفع له مبلغ ١٦١٥ ج مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ، وقال شرحا لدعواه إنه عمل كاتبا للحسابات لدى الطاعن منذ أغسطس سنة ١٩٣٨ وبلغ أجره ٣٢ج شهريا مع نسبة قدرها ١٪ من إجمالى المبيعات الشهرية ، وإذ فوجىء بفصله من عمله فى آخر مايو سنة ١٩٥٨ ويستحق قبل الطاعن مبلغ ١٦١٥ ج قيمة نسبة إجمالى المبيعات منذ عام ١٩٥٣ ومكافأة نهاية الخدمة وبدل أجازة عن المدة من ١٩٥٢ إلى آخر مايو سنة ١٩٥٨ وفرق علاوة غلاء المعيشة فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته ، وبجلسة ١٩٦٢/٨/١٤ أضاف إلى هذه الطلبات مبلغ ١٠٠٠ ج تعويضا له عن فصله بغير مبرر ، وقدم ضمن مستنداته إقرارا مؤرخا ١٩٥٢/٧/١ يلتزم فيه الطاعن بأن يؤدى له علاوة على أجره الشهرى نسبة قدرها ½٪ من إجمالى رقم المبيعات ، فطعن الطاعن على هذا الإقرار بالتزوير ، وبتاريخ ١٩٦٢/١١/١٠ حكمت المحكمة بندب الخبير المختص بقسم أبحاث التزوير بالاسكندرية لفحص التوقيع المنسوب إلى الطاعن على الإقرار المؤرخ ١٩٥٢/٧/١ ومضاهاته بالتوقيعات التى على المستندات المقدمة بملف الدعوى والتوقيعات التى على المستندات المقدمة من المطعون عليه بجلسة ١٩٦٢/٩/٢٥ لبيان ما إذا كان التوقيع الذى على الإقرار المطعون فيه لنفس الطاعن من عدمه ، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٦٣/١٠/٢٢ (أولا) برفض الادعاء بالتزوير وبصحة الإقرار المؤرخ ١٩٥٢/٧/١ وبتغريم الطاعن مبلغ ٢٥ ج (ثانيا) بندب أحد الخبراء الحسابيين بمكتب خبراء وزارة العدل بالاسكندرية لبيان قيمة مرتب المطعون ضده وبدل إجازته وفروق علاوة غلاء المعيشة التى يستحقها ونصيبه فى المبيعات عن المدة من ١٩٥٣ إلى آخر مايو

سنة ١٩٥٨ ومقدار مكافأته، وما إذا كان لحقه ضرر من فصله وقيمة هذا الضرر. استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف اسكندرية وقيد هذا الاستئناف برقم ٩٦٤ سنة ١٩ قضائية ، وأثناء نظر هذا الاستئناف قدم الخبير المنتدب من محكمة اسكندرية الابتدائية تقريره إليها ، وقدم الطاعن مذكرة طلب فيها وقف الدعوى إلى أن يفصل فى الاستئناف المرفوع منه ، كما دفع بسقوط حق المطعون عليه فى إقامة الدعوى بطلب مكافأة نهاية الخدمة عن المدة من ١٩٣٨/٨/٥ إلى ١٩٤٣/٦/١٥ وبسقوط حقه كذلك فى طلبى التعويض وعلاوة غلاء المعيشة. وبتاريخ ١٩٦٤/٦/٩ حكمت محكمة اسكندرية الابتدائية برفض الدفوع جميعها وبقيام حق المطعون ضده فى طلب المكافأة والتعويض وعلاوة غلاء المعيشة ورفضت طلب وقف الدعوى وألزمت الطاعن بأن يدفع للمطعون ضده مبلغ ٢٠١٦ ج و ٩١١ م . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف اسكندرية وقيد الاستئناف برقم ٤٤٦ سنة ٢٠ قضائية ، كما استأنفه المطعون ضده وقيد استئنافه برقم ٤٩٠ سنة ٢٠ قضائية ، وقررت المحكمة ضم هذين الاستئنافين إلى الاستئناف رقم ٦٦٤ سنة ١٩ قضائية . وبتاريخ ١٩٦٥/٤/٢٩ حكمت المحكمة فى الاستئناف رقم ٦٦٤ سنة ١٩ قضائية بتأييد الحكم الصادر فى ١٩٦٣/١٠/٢٢ فيما قضى به من صحة الإقرار المؤرخ ١٩٥٢/٧/١ ، وفى الاستئنافين رقمى ٤٤٦ و ٤٩٠ سنة ٢٠ ق بتعديل الحكم الصادر فى ١٩٦٤/٦/٩ إلى إلزام الطاعن بأن يدفع إلى المطعون ضده مبلغ ١٣٩٣ ج و ٣٢١ م ، وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة طلبت فيها رفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الطاعن تمسك فى دفاعه ببطلان تقرير مكتب الطب الشرعى لأبحاث التزييف والتزوير الذى ندب لفحص التوقيع المنسوب إلى الطاعن على الإقرار المؤرخ أول يوليو سنة ١٩٥٢ ، لأن الخبير الذى قدم التقرير لم يراع ما أوجبته المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات ، فلم يحدد ميعادا لاجتماع الخصوم ولم يدعهم للحضور فى هذا الميعاد ، لكن الحكم المطعون فيه قضى بصحة الإقرار ورد على دفاع الطاعن بأن مهمة الخبير قد رسمها الحكم الصادر بندبه ، وهى مضاهاة التوقيع بالإقرار على توقيعات الطاعن على الأوراق

التي قدمها المطعون ضده فلا موجب لأن يدعو الخبير طرفي الخصومة لاجتماع يعقده لبحث مهمته ، ولأن الأوراق التي اتخذها الخبير أساسا لعملية المضاهاة هي أوراق عرفيـة إطلع عليها الطاعن ولم ينكرها بل أقرها ، وذلك من الحكم المطعون فيه مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه و إخلال بحق الدفاع ، لأن المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات توجب على الخبير دعوة الخصوم قبل مباشرة مأموريته المكلف بها وترتب بطلان عمل الخبير إذا هو أغفل هذا الإجراء ، وذلك لأن في دعوة الخصوم تمكينا لهم من إبداء ملاحظاتهم وتقديم مستنداتهم للخبير، ومن ثم كان هذا إجراء جوهريا يحتمه القانون ، وقد أغفل الخبير هذا الإجراء وبذلك فوت على الطاعن أن يقدم له الأوراق الرسمية وغير الرسمية المعترف بها ، والتي كان من حقه أن يقدمها إليه لو كان قد اتبع نص القانون وحدد موعدا للإجتماع ودعا إليه الخصوم .

وحيث إن هذا النعي مردود بأن المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات الملغى وردت ضمن مواد الفصل السادس الذي نظم أحكام ندب الخبراء ونظم إجراءات قيامهم بما يندبون له من أعمال بصفة عامة ، ثم أفرد القانون الباب السابع منه لإجراءات الإثبات بالكتابة ، ونظمت المواد ٢٦٢ وما بعدها إجراءات التحقيق عند إنكار الخط أو الامضاء أو الختم أو بصمة الاصبع ، كما بينت تلك المواد الخطوات والاجراءات التي يجب اتباعها عند ندب خبير لمضاهاة الخطوط ، وهي إجراءات رآها المشرع مناسبة لهذا النوع من أعمال الخبرة على وجه خاص ، ورأى فيها ضمانا لحقوق الخصوم ، وهذه الاجراءات — وعلى ما جرى به قضاء هـذه المحكمة — هي الواجبة الاتباع في موضوع النزاع لانطباقها عليه واختصاصها به دون ما نصت عليه المادة ٢٣٦ من إجراءات ، و إذ كان الحكم المطعون فيه قد التزم هـذا النظر وأقام قضاءه على أن " مهمة الخبير الذي ندب لبحث صحة توقيع المستأنف على هذه الورقة قد رسمها الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى في مضاهاة التوقيع المذيلة به على توقيعات المستأنف على الأوراق التي قـدمها المستأنف عليه بجلسة ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٦٢ ، فلا موجب لأن يدعو الخبير طرفي الخصومة لاجتماع يعقده لبحث مهمته ، وأن الأوراق التي اتخذها الخبير أساسا لعملية المضاهاة أوراق عرفية اطلع عليها مدعى التزوير فلم ينكرها ، بل أقر بصحتها

ومن ثم يبرأ تقرير الخبير من أسباب البطلان التى يدعيها المستأنف" فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ، هذا ولما كان الطاعن لم يدع بأنه تقدم للمحكمة أو لخبير بعد الحكم بندبه بأية أوراق لإجراء المضاهاة عليها فأغفل الخبير بحثها ، فإن النعى بإخلال الحكم المطعون فيه بحق الدفاع يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى ، أن الطاعن تمسك فى دفاعه بسقوط حق المطعون ضده فى طلب مكافأة نهاية الخدمة عن الفترة من ١٩٣٨/٨/٥ إلى ١٩٤٣/٦/١٥ ، لأن علاقة العمل قد انفصمت بترك المطعون ضده العمل والتحاقه بالجيش البريطانى متطوعا إبتداء من ١٩٤٣/٦/١٥ إلى ١٩٤٦/٢/٢٨ فإذا عاد المطعون ضده إلى الالتحاق بخدمة الطاعن بعد ذلك إبتداء من ١٩٤٦/٢/٢٨ ،فإن عودته للعمل تكون بعقد جديد ولا تحول دون سقوط حقه فى المطالبة بمكافأة نهاية الخدمة عن المدة الأولى ، وقضى الحكم المطعون فيه برفض هذا الدفع مستندا فى ذلك إلى أن إرادة طرفى عقد العمل اتجهت إلى الإبقاء عليه ، وأنه قد توقف نشاط العقد مؤقتا بسبب تجنيد المطعون ضده بحيث يكون تسلمه عمله بعد زوال آثار هذا الظرف الطارئ استمرارا لعقد العمل ، ولذلك فإن الفسخ لم يقع آنئذ ، وبالتالى فإن مكافأة نهاية الخدمة عن المدة السابقة لم تكن قد استحقت حتى يلحق التقادم طلبها ، وهذا القول من الحكم المطعون فيه مخالف للقانون وخطأ فى تطبيقه ، لأنه سواء كان تجنيد المطعون ضده تطوعا أو إجبارا ، فإن عقد العمل فى الحالتين يكون قد استحال تنفيذه سواء بفعل المطعون ضده أو بسبب أجنبى عنه ، ومتى انقضى الإلتزام بسبب إستحالة تنفيذه انقضت معه الإلتزامات المقابلة له وينفسخ العقد من تلقاء نفسه على ما تقضى به المادة ١٧٩ من القانون المدنى القديم التى تحكم العلاقة بين الطرفين ، وإستناد الحكم المطعون فيه إلى الخطابات التى ادعى المطعون ضده أن الطاعن أرسلها إلى السلطات البريطانية للمطالبة بالإفراج عن المطعون ضده لا يؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها الحكم من حيث الاتفاق على الإبقاء على عقد العمل فى فترة التجنيد .

ومن حيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأنه لما كان المطعون ضده قد جند فى الفترة من ١٩٣٨/٨/٥ إلى ١٩٤٣/٦/١٥ أى فى الفترة السابقة على قوانين العمل

وكان من مقتضى القواعد العامة فى القانون المدنى أن الإلتزام ينقضى إذا أصبح الوفاء به مستحيلا لسبب أجنبي لا يد للمدين فيــه ، وأنه فى العقود الملزمة للجانبين إذا إنقضى الإلتزام بسبب استحالة تنفيــذه انقضت معه الإلتزامات المقابلة له وينفسخ العقــد من تلقاء نفسه ، وكان مقتضى تطبيق هذه القواعد على عقد العمل أن تجنيد العامل يعد قوة قاهرة تجعل تنفيذ الإلتزام مستحيلا على العامل ، ومن ثم ينفسخ عقد العمل من تلقاء نفسه بمجرد تجنيد العامل ، إلا أنه لا مانع يمنع من اتفاق طرفى العقد على الإبقاء عليــه ووقف نشاطه فى فترة التجنيدحتى إذا إنتهت عاد إلى العقد نشاطه واستمر العامل فى عمله تنفيذا لهذا العقد ، ولمحكمة الموضوع أن تستخلص نية رب العمل فى الإبقاء على عقد العمل بسبب تجنيد العامل وذلك من الأدلة والقرائن التى تقدم إليها وبشرط أن يكون هذا الإستخلاص سائغا ، وإذ كان الحكم المطعون فيــه قد أورد ما تضمنته مستندات المطعون ضده من أن الطاعن " ألح فى الكتب التى بعث بها إلى السلطات العسكرية البريطانية فى طلب إعفاء عامله من التجنيد لحاجة العمل إليه وأنه لمـا لم يجب لطلبه هذا لبث إلى أن وضعت الحرب أوزارها فراح يلهف فى رجاء تلك السلطات فى تسريح أجيره ليعود إلى عمله لديه حتى إذا ما تم تسريحه فى شهر فبراير سنة ١٩٤٦ تسلم عمــله لدى صاحب العمل إبتداء من أول الشهر التالى" واستظهر الحكم المطعون فيه من ذلك أن " إرادة طرفى عقد العمل اتجهت إلى الإبقاء عليه وإن توقف نشاطه مؤقتا — بسبب تجنيد العامل — بحيث يكون فى تسلمه عمله زوال آثار هذا الظرف الطارئ و إستمرار عقد العمل الأول وأنه إذا لم يقع الفسخ آنئذ فلا مكافأة عن مدة الخدمة السابقة وبالتالى فلا تقـادم يلحق طلبها بل تعتبر مدة الخدمة متصلة ويكون للعامل أن يطلب مكافأة نهاية الخدمة عنها برمتها فى أعقاب فسخ عقد العمل من جانب صاحبه فى ٣١ مايو ســنة ١٩٥٨" وكان ما استخلصه الحكم المطعون فيه من مستندات المطعون ضده سائغا ومؤديا إلى النتيجة التى إنتهى إليها ، فإن الجدل فى قيام عقد العمل ووقف نشاطه أثناء فترة تجنيد المطعون ضده أو فى فسخ العقد بمجرد التجنيد يكون جدلا موضوعيا مما تستقل به محكمة الموضوع دون معقب عليها من محكمة النقض .

وحيث إنه لمـا تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٥ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، وأحمد سميح طلعت ، ومحمد فاضل المرجوشى ، وحافظ الوكيل .

(٨٢)

الطعن رقم ٥٩٦ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) نقض . " إجراءات الطعن " . إيداع الأوراق والمستندات " . بطلان .

عدم مراعاة الإجراءات والمواعيد التى كانت معمولا بها قبل إنشاء دوائر الفحص بالنسبة للطعون التى رفعت قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ والطعون التى رفعت بعده وحتى تاريخ نشر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ . لا بطلان .

(ب) إثبات . " شهادة الشهود " . محكمة الموضوع . " سلطة محكمة الموضوع فى إجابة طلب الإحالة إلى التحقيق " .

إجراء التحقيق ليس حقا للخصوم فى كل حالة . للمحكمة أن ترفض إجابته متى رأت أنه لا حاجة بها إليه أو أنه غير مجد .

(ج) تقادم . " تقادم مسقط " . دعوى . عمل . " تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل " .

تقادم المادة ٣٧٨ مدنى يقوم على قرينة الوفاء . عدم قيام تقادم المادة ٦٩٨ مدنى على هذه القرينة . امتداد هذا التقادم الى جميع الدعاوى الناشئة عن عقد العمل .

(د) نقض . " أسباب الطعن " . تقادم .

تقدير قيام المانع من المطالبة بالحق يقوم على عناصر واقعية يجب طرحها على محكمة الموضوع . عدم جواز عرضها إبتداء على محكمة النقض .

١ — وفقا للمادة الثانية من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ — وعلى ما جرى به قضاء هـذه المحكمة (١) — لا يترتب البطلان أو السقوط على عدم مراعاة الإجراءات والمواعيد التى كان معمولا بهـا قبل إنشاء دوائر الفحص سـواء بالنسبة إلى الطعون التى رفعت قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بشأن السلطة القضائية أو الطعون التى رفعت فى الفترة من هذا التاريخ إلى تاريخ نشر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ فى ١٩٦٧/٥/١١ . وإذ كان الطعن قد رفع فى الفترة من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ إلى تاريخ نشر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ ، وكان الطـاعن قد قدم الأوراق التى أوجب القانون إيداعها فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ فإنه يتعين رفض الدفع بعدم القبول .

٢ — إجراء التحقيق لإثبات وقائع يجوز إثباتها بالبينة هو — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة (٢) — ليس حقا للخصوم يتحتم إجابتهم إليه فى كل حالة ، بل هو أمر متروك لمحكمة الموضوع ترفض الإجابة إليه متى رأت بما لهـا من سلطة التقـدير ألا حاجة بها إليه أو أنه غير مجد بالنظر إلى ظروف الدعوى وما هو ثابت فيها من الأدلة والوقائع التى تكفى لتكوين عقيدتها ، وحسبها أن تبين فى حكمها الأسباب التى اعتمدت عليها فى رفض هذا الطلب .

٣ — التقادم المنصوص عليه فى المـادة ٣٧٨ من القانون المدنى — وهو يقتصر على حقوق التجار والصناع عن أشياء وردوها لأشخاص لا يتجرون فيها وحقوق أصحاب الفنادق والمطاعم عن أجر الإقامة وثمن الطعام وكل ما صرفوه لحساب عملائهم وحقوق العمال والخدم والاجراء من أجور يومية وغير يومية ومن ثمن ما قاموا به من توريدات — يقوم على قرينة الوفاء ، وهى مظنة رأى الشارع توثيقها بيمين المدعى عليه ، وأوجب على من يتمسك بأن الحق قد تقـادم بسنة أن يحلف اليمين على أنه أدى الدين فعلا ، بينما التقادم المنصوص عليه

---

(١) نقض ١٩٦٩/٦/٤ مجموعة المكتب الفنى . السنة ٢٠ . ص ٨٨٠ .

(٢) نقض ١٩٦٦/٣/٢٣ مجموعة المكتب الفنى . السنة ١٧ . ص ٦٦٦ .

فى المادة ٦٩٨ من القانون المدنى لا يقوم على هذه المظنة، ولكن على إعتبارات من المصلحة العامة هى ملاءمة استقرار الأوضاع الناشئة عن عقد العمل والمواثبة إلى تصفية المراكز القانونية لكل من رب العمل والعامل على السواء ، وهو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة [1] — لايقتصر على دعاوى المطالبة بالأجور وحدها بل يمتد إلى غيرها من الدعاوى الناشئة عن عقد العمل .

٤ — تقدير قيام المانع من المطالبة بالحق ، والذى يعتبر سببا لوقف التقادم عملا بالمادة ٣٨٢ من القانون المدنى ، يقوم على عناصر واقعية يجب طرحها أمام محكمة الموضوع لتقول كلمتها فيها ، ولايجوز عرضها إبتداء على محكمة النقض. وإذ كان الثابت فى الدعوى أن الطاعن لم يسبق أن تمسك بأى سبب من أسباب وقف التقادم أو انقطاعه ، وكان الطاعن لم يقدم من جانبه ما يثبت أنه أثار هذا الدفاع أمام محكمة الموضوع ، فإن النعى بهذا السبب يكون غير مقبول .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعن أقام ضد المطعون عليهم الدعوى رقم ١١١ لسنة ١٩٦٤ كلى الفيوم وطلب الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يدفعوا له مبلغ ٢٧٥٨ج و ٦١٠م وقال بيانا لدعواه إنه التحق بدائرة مورثة المطعون ضدهم منذ أول يناير سنة ١٩٣٧ بمرتب شهرى مقداره ٢٤ ج و ٥٠٠م واستمر يباشر عمله حتى ١٩٦٣/٣/٢٦ حيث دخل المستشفى لإجراء جراحة استدعت بقاءه تحت العلاج حتى ١٩٦٣/٥/١١ ثم فوجىء بفصله من عمله إبتداء من هذا التاريخ ليتفرغ لخدمة شركة يوسف مشرقى وشركاه لحليج الأقطان التى كان قد التحق بها بالإضافة إلى عمله فى الدائرة منذ ١٩٦٢/٤/١٥ ، وأنه يستحق فى ذمة المطعون ضدهم المبلغ المطالب به ، وهو

---

(١) نقض ١٩٦٧/٦/٧ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٨ ص ١٢١٢ .

عبارة عن ٧٧٩ج و ٦٦٠ م قيمة مكافأة نهاية الخدمة ، والباقى وقدره ١١٨٨ ج قيمة إعانة الغلاء المتأخرة . دفع المطعون ضدهم الدعوى بسقوط حق الطاعن فى رفع الدعوى بالتقادم عملا بالمادة ٦٩٨ من القانون المدنى لرفعه الدعوى بعد مضى أكثر من سنة على فصله ، وبجلسة ١٩٦٥/٣/٢٤ حكمت محكمة الفيوم الابتدائية برفض الدفع بسقوط الدعوى بالتقادم وبإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ونفى ماجاء بمنطوق الحكم . استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم لدى محكمة استئناف بنى سويف (مأمورية الفيوم) وقيد الاستئناف برقم ١٠٥ سنة ٣ قضائية . وبتاريخ ١٩٦٥/١١/٦ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدفع بسقوط دعوى الطاعن وبسقوطها . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة برأيها .

وحيث إن المطعون ضدهم دفعوا بعدم قبول الطعن شكلا لعدم إيداع الطاعن الأوراق التى أوجب القانون إيداعها خلال الموعد القانونى .

وحيث إن هذا الدفع فى غير محله ، ذلك أنه وفقا للمادة الثانية من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - لايترتب البطلان أو السقوط على عدم مراعاة الإجراءات والمواعيد التى كان معمولا بها قبل إنشاء دوائر الفحص سواء بالنسبة إلى الطعون التى رفعت قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بشأن السلطة القضائية أو الطعون التى رفعت فى الفترة من هذا التاريخ إلى تاريخ نشر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ فى ١٩٦٧/٥/١١ وإذ كان الطعن قد رفع فى الفترة من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ إلى تاريخ نشر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ وكان الطاعن قد قدم الأوراق التى أوجب القانون إيداعها فى ١٩٦٧/٥/٢٠ أى فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ العمل بالقانون ٤ لسنة ١٩٦٧ فإنه يتعين رفض الدفع .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الأول من السبب الأول وبالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الإخلال بحقه فى الدفاع ، ذلك لأن الحكم استبق تاريخ

انتهاء عقد العمل فى آخر مارس سنة ١٩٦٢ من بيانات الكشف الذى حرره الطاعن والذى كان معدا لتقديمه إلى ضريبة التركات لتحديد عناصر تركة مورثة المطعون ضدهم ، حالة أن الطاعن تقدم بعدة مستندات تثبت أنه واصل الخدمة بعد هذا التاريخ فى دائرة المطعون ضدهم حتى ١٩٦٣/٥/١١ مع قيامه بالعمل لدى شركة حليج الأقطان بالفيوم، وأنه لا يوجد ما يحول قانونا دون قيام الطاعن بعملين فى وقت واحد ، وأنه كان قد تمسك بطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات هذه الوقائع إلا أن المحكمة لم تستجب إليه مما يخل بحقه فى الدفاع .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك بأنه لما كان إجراء التحقيق لاثبات وقائع يجوز إثباتها بالبينة هو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ليس حقا للخصوم تحتم إجابتهم اليه فى كل حالة، بل هو أمر متروك لمحكمة الموضوع ترفض الاجابة إليه متى رأت بما لها من سلطة التقدير ألا حاجة بها إليه أو أنه غير مجد بالنظر إلى ظروف الدعوى وما هو ثابت فيها من الأدلة والوقائع التى تكفى لتكوين عقيدتها وبحسبها أن تبين فى حكمها الأسباب التى استندت عليها فى رفض هذا الطلب ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على أنه "تبين من مطالعة كشف المكافآت المستحقة لموظفى دائرة المرحومة أنيسه حنا مورثة المستأنفين — المطعون ضدهم — المؤرخ ١٩٥٢/٣/٢٥ والمقدم ضمن حافظة المستأنف عليه — الطاعن — والموقع عليه من هذا الأخير أنه تضمن أسماء موظفى المورثة المذكورة وتاريخ بدء خدمتهم لديها ونهاية مدة الخدمة والمكافأة المستحقة لكل منهم وقد شمل المستأنف عليه باعتباره أحد موظفى الدائرة وأن تاريخ بدء خدمته ١٩٣٧/١/١ ونهايتها آخر مارس سنة ١٩٦٢ وأن المكافأة المستحقة له مبلغ ٦٨٩ج و ٧٠٠م وقد قدم المستأنفون كشفا مماثلا ضمن حافظتهم" ثم قال الحكم "ويبين من مطالعة الكشفين آنفى الذكر أنهما قاطعان فى إنتهاء عقد عمل المستأنف عليه لدى المرحومة أنيسه حنا ويصا فى آخر مارس سنة ١٩٦٢ أما القول من جانب المستأنف عليه أنه استمر فى ذات العمل لدى المورثة حتى فصل فى ١٩٦٣/٥/١١ فضلا عن أنه يعوزه الدليل المقنع فإن كشوف المبالغ المنصرفة من شركة الفيوم للتسليف المؤرخة ٧/١٠ و ٩/٣٠ و ١٩٦٢/١١/١

و١/٤ و١٩٦٣/٢/١٦ والتى يقول المستأنف عليه إنها محررة بخطه باعتباره كاتب أول الدائرة لا تدل على أنه كان يعمل لدى ورثة المرحومة أنيسه حنا و يصا و إنما كان باعتباره موظفا لدى شركة الفيوم للتسليف ، يؤكد ذلك أنه ذكر صراحة فى عريضة دعواه أنه كان قد التحق بهذه الشركة منذ ١٩٦٢/٤/١٥ ومن ثم يكون ما دفع به المستأنف عليه من استمرار عقد عمله الأصلى لدى الورثة إلى أن فصل فى ١٩٦٣/٥/١١ لا يقوم على صحته دليل"، وانتهى الحكم إلى أن المحكمة "لا ترى إجابة المستأنف عليه إلى طلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات مدعاه مادامت قد اطمأنت من أوراق الدعوى و بخاصة الكشفين الموقع عليهما من المستأنف عليه بتاريخ ١٩٦٢/٣/٢٥ سالفى الذكر إلى أن مدة خدمته لدى المورثة قد انتهت فى مارس سنة ١٩٦٢" ولما كان الحكم المطعون فيه قد رفض طلب الإحالة على التحقيق إكتفاء بما اقتنع به من أسباب سائغة فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث أن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه خالف القانون حين بنى قضاءه على أن التقادم المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ هو تقادم مطلق ، ذلك لأن التقادم المنصوص عليه فيها لا يختلف عن تقادم حقوق العمال والخدم والاجراء المنصوص عليه فى المادة ٣٧٨ من القانون المدنى كلاهما يقوم على قرينة الوفاء ، وإذ كان المستفاد من دفاع المطعون ضدهم أنهم ينكرون الوفاء للطاعن بحقوقه فإنه يمتنع عليهم التمسك بهذا التقادم ، هذا إلى أن فروق اعانة الغلاء تدخل فى عداد الأجور وهى من الحقوق الدورية المتجددة التى لا يتقادم الحق فى المطالبة بها إلا بمضى خمس سنوات طبقا للمادة ٣٧٥ من القانون المدنى .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن التقادم المنصوص عليه فى المادة ٣٧٨ من القانون المدنى — وهو يقتصر على حقوق التجار والصناع عن أشياء وردوها لأشخاص لا يتجرون فيها وحقوق أصحاب الفنادق والمطاعم عن أجر الاقامة وثمن الطعام وكل ما صرفوه لحساب عملائهم وحقوق العمال والخدم والأجراء من أجور يومية وغير يومية وعن ثمن ما قاموا به من توريدات — يقوم على قرينة الوفاء ، وهى مظنة رأى الشارع توثيقها بيمين المدعى عليه وأوجب على من يتمسك بأن الحق قد تقادم بسنة أن يحلف اليمين على أنه أدى الدين فعلا ، بينما التقادم المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ من القانون المدنى لا يقوم على هذه المظنة ولكن على

اعتبارات من المصلحة العامة هى ملاءمة استقرار الأوضاع الناشئة عن عقد العمل والمواثبة إلى تصفية المراكز القانونية لكل من رب العمل والعامل على السواء وهو — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — لايقتصر على دعاوى المطالبة بالأجور وحدها بل يمتد إلى غيرها من الدعاوى الناشئة عن عقد العمل ، و إذ كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن الطاعن فصل من العمل فى ٣١ مارس سنة ١٩٦٢ بينما لم يرفع الدعوى إلا فى ١٠ / ٥ / ١٩٦٤ وبعد مضى أكثر من سنة من تاريخ الفصل ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بسقوط الحق فى رفع الدعوى بالتقادم ، فإنه لايكون قد خالف القانون ، و بالتالى يكون النعى عليه بهذا السبب فى غير محله .

وحيث أن حاصل الوجهين الثانى والثالث من السبب الأول أن الحكم المطعون فيه شابه قصور ، ذلك لأن الطاعن واصل العمل حتى مارس سنة ١٩٦٣ ثم دخل المستشفى واستطال بقاؤه فيها تحت العلاج حتى ١٩٦٣/٥/١١ ، ممايستحيل معه وقد كان نزيل المستشفى للمرض أن يتخذ إجراءات المطالبة بحقه ، ولا شك فى أن هذا المانع كان يبرر وقف التقادم عملا بالمادة ٣٨٢ من القانون المدنى و إذ التفت الحكم عن ذلك فإنه يكون معيبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك لأن تقدير قيام المانع من المطالبة بالحق والذى يعتبر سببا لوقف التقادم عملا بالمادة ٣٨٢ من القانون المدنى يقوم على عناصر واقعية يجب طرحها أمام محكمة الموضوع لتقول كلمتها فيها ، ولا يجوز عرضها ابتداء على محكمة النقض ، و إذ كان الثابت من مراجعة الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائى أن الطاعن لم يسبق أن تمسك بأى سبب من أسباب وقف التقادم أو انقطاعه ، وكان الطاعن لم يقدم من جانبه مايثبت أنه أثار هذا الدفاع أمام محكمة الموضوع ، فإن هذا النعى يكون غير مقبول .

وحيث إنه لكل ماتقدم يكون الطعن برمته على غير أساس .

جلسة ٢٥ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، وأحمد سميح طلعت ، وأديب قصبجى ، ومحمد فاضل المرجوشى .

(٨٣)

الطعن رقم ٢٦٦ لسنة ٣٧ القضائية .

عقد . "آثار العقد" . حكم . "تسبيب الحكم" . "ما يعد فسادا فى الاستدلال" . بيع .

عقد البيع النهائى دون العقد الإبتدائى هو قانون المتعاقدين . خلوه من النص على شرط ورد بالعقد الإبتدائى . مفاده . تخلى المتعاقدين عن هذا الشرط .

العقد النهائى دون العقد الإبتدائى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة [1] — هو الذى تستقر به العلاقة بين الطرفين ويصبح قانون المتعاقدين . وإذ كان يبين من عقد البيع النهائى المشهر وفق ما أثبته الحكم المطعون فيه أنه خلا من النص على الشرط السابع الذى كان منصوصا عليه فى العقد الإبتدائى أو الإحالة إليه ، فإن مفاد ذلك أن الطرفين قد تخليا عن هذا الشرط وانصرفت نيتهما إلى عدم التمسك به أو تطبيقه ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه لا يكون قد شابه فساد فى الاستدلال .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

---

(١) نقض ٢٦/٣/١٩٧٠ مجموعة المكتب الفنى س ٢١ . ص ٥١٣

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٢٣٦ سنة ٦٤ مدنى كلى المنيا ضد الطاعن طالبا فيها إلزامه بأن يدفع له مبلغ ٤٩٥ ج ، وقال شرحا لدعواه إنه يملك خمسة أفدنة مبينة الحدود والمعالم بالصحيفة بموجب عقد بيع ابتدائى مؤرخ ١٩٥٣/١٠/٢٦ مسجل فى ١٩٥٥/١١/٢٦ ، وأن الطاعن اغتصب هذا القدر ومضى فى استغلاله منذ ١٩٥٣/١٠/١ ، ومن ثم فإن المطعون ضده يستحق ريع تلك الأطيان منذ ذلك التاريخ حتى تسليمها إليه ، إلا أنه يقصره على ثلاث سنوات ، دفع الطاعن الدعوى بأنه يضع يده على هذه الأطيان بصفته وكيلا عن دائرة البائع وعن ورثته بعد وفاته ، وأن البند السابع من عقد شراء المطعون ضده لا يبيح له وضع يده واستلامه الأطيان المبيعة إليه إلا بعد سداد كامل الثمن الذى قسط على آجال آخرها سنة ١٩٧٠ . حكمت محكمة المنيا الابتدائية بندب خبير زراعى بمكتب خبراء وزارة العدل لتحقيق وضع اليد ومدته وسببه وتقدير ريع هذه الأطيان فى المدة موضوع المطالبة وصاحب الحق فيه ، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٦٦/٤/٣٠ برفض الدعوى . استأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة استئناف بنى سويف "مأمورية استئناف المنيا" بالاستئناف رقم ١١٢ سنة ٢ ق ، وفى ٧ مارس سنة ١٩٦٧ قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضده مبلغ ٤٠٨ ج و ١٧٧ م . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب يتحصل أولها فى أن الحكم المطعون فيه خالف القانون ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم استند فى قضائه برفض الاعتداد بالعقد الابتدائى على أن البند السابع منه والمتضمن أن المشترى لا يجوز له أن يضع يده على الأرض التى اشتراها إلا بعد دفعه كامل الثمن يخالف أحكام قانون الإصلاح الزراعى ، مع أن تقييم هذا العقد من جهة صحته أو بطلانه لم يكن مطروحا فى الدعوى ، ولما كان العقد قانون المتعاقدين وواجب الاحترام طالما أنه لا يخالف النظام العام ، وكانت جهة الاصلاح الزراعى لم تتدخل لطلب

بطلان العقد ؛ فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يعتد بهذا العقد الابتدائى يكون قد خالف القانون .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه لما كان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن البند السابع من عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٥٣/١٠/٢٦ كان موضوع الخلاف الرئيسى الذى دار حوله الجدل بين الخصوم فقد تمسك الطاعن بأن هذا البند ينص على حرمان المطعون ضده من وضع يده على الأرض واستغلالها إلى أن يقوم بأداء كامل الثمن وقبل ذلك لا يكون له أى حق فى ثمراتها ، ودفع المطعون ضده بأن هذا البند وقع باطلا لمجافاته لأحكام قانون الإصلاح الزراعى وتم العدول عنه بالعقد النهائى المسجل الذى خلا منه هذا البند ، ومن ثم يكون له الحق فى ريع الأرض من تاريخ شرائها ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص بعد استعراض دفاع الطرفين فى هذا الخصوص إلى أنه يتعين الاعتداد بالعقد النهائى دون العقد الابتدائى لأن العقد النهائى هو الذى يحدد التزامات كل من الطرفين ويعتبر شريعة المتعاقدين ، وإذ خلت شروطه من البند السابع المنصوص عليه بالعقد الابتدائى فلا مناص من إطراح هذا البند ، وكان ذلك من الحكم المطعون فيه فصلا فى مسألة مطروحة عليه هى أساس الدعوى ، فإن النعى عليه بمخالفة القانون إذ لم يعتد بالعقد الابتدائى يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى من أسباب الطعن أن الحكم المطعون فيه أعمل قاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين بالنسبة للعقد النهائى ، وقال إنه هو الواجب الأخذ به وتنفيذه ، ولم يعمل هذه القاعدة بالنسبة للعقد الابتدائى ولم يعتد به ، مع أنه كان من المتعين قانونا تطبيق هذه القاعدة بالنسبة للعقدين فتطبق أحكام العقد الابتدائى إلى تاريخ العدول عنها بالعقد النهائى ، وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون مشوبا بالفساد فى الاستدلال .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك لأنه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — فإن العقد النهائى دون العقد الابتدائى هو الذى تستقر به العلاقة بين الطرفين ويصبح قانون المتعاقدين ، ولما كان يبين من عقد البيع النهائى المشهر بتاريخ ١٩٥٥/١١/٢٦ — وفق ما أثبته الحكم المطعون فيه — أنه خلا من النص

على الشرط السابع الذى كان منصوصا عليه فى العقد الابتدائى أو الإحالة إليه فإن مفاد ذلك أن الطرفين قد تخليا عن هذا الشرط وانصرفت نيتهما إلى عدم التمسك به أو تطبيقه . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه لا يكون قد شابه فساد فى الاستدلال .

وحيث إن مبنى السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه أخل بحق الدفاع وشابه قصور فى التسبيب ، ذلك لأن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأن وضع يده على الأطيان لم يكن بطريق الغصب و إنما بصفته وكيلا عن دائرة البائع وأن الخبير انتهى فى تقريره إلى ثبوت هذه الحقيقة التى استقاها مما قام به لدى فحصه المهمة التى نيطت به ، إلا أن الحكم التفت عن هذا الدفاع بقوله إنه فضلا عن عدم ثبوت ذلك رسميا فإن فى إقامة دعوى الحراسة من ورثة البائع ما يقوض من هذا الادعاء ، و يقول الطاعن إنه أبدى استعداده فى مذكرته الختامية لإثبات وكالته عن دائرة البائع إلا أن المحكمة لم تستجب إليه ولم تأمر بتحقيق دفاعه .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمسك أمام محكمة الاستئناف بأنه كان يضع يده على أرض النزاع بصفته وكيلا عن دائرة البائع واستند فى ذلك إلى ما جاء بتقرير الخبير الذى ندبته محكمة أول درجة من أن الطاعن يضع يده على أرض النزاع بهذه الصفة أخذا بأقوال الشهود وأقوال رجال الحفظ الذين سمعهم الخبير ، وكان الحكم المطعون قد رد على هذا الدفاع بقوله "إن المحكمة تلتفت عما أشار إليه المستأنف عليه - الطاعن - من أنه كان واضعا يده بصفته وكيلا من دائرة البائع ، إذ فضلا عن عدم ثبوت ذلك رسميا فإن فى إقامة دعوى الحراسة من ورثة البائع ما يقوض زعم المستأنف عليه فى هذا الصدد ..." ، وكان يبين من الحكم على النحو السابق أنه لم يرد على تقرير الخبير وما احتواه من أقوال رجال الحفظ من أن الطاعن كان يضع يده فى فترة النزاع بصفته وكيلا عن دائرة البائع وما جاء بالتقرير من أن المطعون ضده نفسه

أقر للطاعن بهذه الصفة أمام الخبير ، ورغم ذلك لم يبين الحكم سببا لطرح ما جاء بهذا التقرير إلا بقوله "إن ذلك لم يثبت رسميا" كما لا يكتفى من الحكم قوله "إن فى إقامة دعوى الحراسة من ورثة البائع ما يقوض زعم المستأنف عليه فى هذا الصدد" ردا على تمسك به الطاعن بأنه كان يضع يده بصفته وكيلا عن دائرة البائع ، لأن هذا القول من الحكم يشوبه التجهيل ، إذ لم يبين الحكم ماهو الدليل الذى استخلصه من دعوى الحراسة فى هذا النزاع ، لما كان ذلك وكان ما قرره الحكم فى هذا الشأن لا يعتبر ردا سائغا على ما تمسك به الطاعن فى هذا الصدد فإن الحكم يكون مشوبا بالقصور مما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وابراهيم علام ، وأحمد ضياء الدين حنفى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(٨٤)

الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) إصلاح زراعى : حظر تملك الأراضى الزراعية على الأجانب . أجانب .

حظر القانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ على الأجانب تملك الأرض الزراعية وما فى حكمها بأى سبب .

(ب) إصلاح زراعى : حظر تملك الأراضى الزراعية على الأجانب . أجانب . نظام عام .

اتصال قاعدة حظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها بالنظام العام . مؤداه .

(ج) إصلاح زراعى : حظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية " تصرفات الأجنبى " . أجانب .

الاعتداد بتصرفات الأجانب الصادرة للمصريين إذا كانت ثابتة التاريخ قبل يوم ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦١ . سبب ذلك .

(د) إصلاح زراعى : حظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية " تصرفات الأجنبى " . أجانب .

التصرفات التى تمت بين الأجانب بعضهم وبعض والثابتة التاريخ قبل العمل بالقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ . عدم النص على الاعتداد بها لأيلولة الأرض محل هذه التصرفات حتما إلى الدولة .

(هـ) إصلاح زراعى "تصرفات الملاك الخاضعين لأحكام قانون الإصلاح الزراعى" .

مؤدى ثبوت تاريخ تصرفات الملاك الخاضعين لأحكام قانون الاصلاح الزراعى اعتبارها نافذة فى حق جهة الاصلاح الزراعى ولو زادت ملكية المتصرف إليه من الحد الأقصى للملكية الزراعية . خضوع الأرض الزائدة فى هذه الحالة للاستيلاء لدى المتصرف إليه .

(و) إصلاح زراعى . "حظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية". أجانب .

صدور القانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ لذات الغرض من قانون الاصلاح الزراعى والقوانين المكملة .

(ز) إصلاح زراعى. "الاعتداد بالتصرفات الصادرة بين الأجانب و بعضهم" عقد . " إنحلال العقد " . " فسخ العقد " . فسخ .

الاعتداد بالتصرفات الصادرة بين الأجانب بعضهم و بعض قبل العمل بالقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ . شرطه وأثره .

١ — مفاد نص الفقرة الأولى من المادة الأولى ، والفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ بشأن حظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها أنه يحظر على الأجانب — سواء أكانوا أشخاصا طبيعيين أم اعتباريين — أن يمتلكوا الأراضى الزراعية وما فى حكمها فى جمهورية مصر العربية بأى سبب من أسباب كسب الملكية .

٢ — لا شبهة فى اتصال قاعدة عدم تملك الأجانب للأراضى الزراعية ، وما فى حكمها فى جمهورية مصر العربية بالنظام العام ، فيسرى حكمها بأثر مباشر على كل من يمتلك من الأجانب وقت العمل بهذا القانون فى ١٩ يناير سنة ١٩٦٣ أرضا زراعية ، كما يسرى هذا الحظر على المستقبل .

٣ — المقصود من النص الذى أورده المشرع بنهاية المادة الثانية من القانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ بشأن حظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها ،

أن تصرفات الأجنبي الصادرة إلى أحد المصريين لا يعتد بها ، إلا إذا كانت ثابتة التاريخ قبل يوم ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦١ ، والسبب فى ذلك أن هذا اليوم هو الذى أعلن فيه عن الأحكام التى تضمنها هذا القانون ، قبل أن يصدر بمدة تزيد على عام ، الأمر الذى جعل كثيرين من الأجانب يبادرون إلى التصرف فى أراضيهم إلى المصريين هربا من الخضوع لأحكام التشريع المرتقب صدوره، فأراد المشرع أن يفوت هذا الغرض ، بأن اعتبر الهدف من التصرفات المشار إليها هو التحايل على القانون المذكور بغية الفكاك من أحكامه ، ولذلك قرر عدم الاعتداد بها ، واعتبار الأرض المتصرف فيها لا زالت باقية على ملك الأجنبي المتصرف حتى ولو كانت مشهرة ، وإخضاعها بالتالى للأحكام المقررة فى القانون، وهى التى تقضى بالاستيلاء عليها وتوزيعها على صغار الزراع ، وذلك على خلاف التصرفات التى تمت بعقود ثابتة التاريخ قبل يوم ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦١ ، فإن المشرع قدر ، أن هذه التصرفات ، وإن كانت لا تنتقل بها الملكية لعدم شهرها إلا أن شبهة الصورية والتحايل على القانون منتفية عنها ، وعلى أساس هذا التقدير، قرر الإعتداد بها فى مواجهة جهة الإصلاح الزراعى ، وذلك على غرار مانص عليه فى قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ من الاعتداد بالتصرفات التى ثبت تاريخها قبل ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ .

٤ ــ ما كان المشرع أن يتناول فى نهاية نص المادة الثانية من القانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ بشأن حظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها ، والتى تنص على أنه "لايعتد فى تطبيق أحكام هذا القانون بتصرفات الملاك الخاضعين لأحكامه ما لم تكن صادرة إلى أحد المتمتعين بجنسية الجمهورية العربية المتحدة وثابتة التاريخ قبل يوم ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦١ " التصرفات التى تمت بين الأجانب بعضهم وبعض والثابتة التاريخ قبل العمل بأحكام هذا القانون ، إذ لم تكن بالمشرع حاجة إلى ذلك ، لأن الأرض موضوع هذه التصرفات ستؤول حتما إلى الدولة إعمالا لحكم المادتين الأولى والثانية من القانون .

٥ ــ من المقرر فى قضاء محكمة النقض ، أن المشرع فى قانون الاصلاح الزراعى ، وما صدر من قوانين تنفيذا للحكمة منه ، قد حرص على عدم المساس

بتصرفات الملاك الخاضعين لأحكام هذه القوانين ، ولو كانت غير مشهرة متى كانت ثابتة التاريخ قبل العمل بها ، إذ أن ثبوت تاريخها ينفى عنها شبهة التحايل على القانون، ومؤدى ذلك إعتبارها نافذة فى حق جهة الاصلاح الزراعى، ولو كان من شأنها زيادة ما يملكه المتصرف إليه عن الحد الأقصى المقرر للملكية الزراعية ، وفى هذه الحالة تخضع الأرض المتصرف فيها لأحكام الاستيلاء المقررة فى القانون ويجرى الإستيلاء عليها لدى المتصرف إليه .

٦ — صدر القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بشأن حظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها فى جمهورية مصر العربية لذات الغرض المقصود من إصدار قانون الاصلاح الزراعى والقوانين المكملة له ، وآية ذلك ما ورد فى ديباجته من الإحالة إلى هذه القوانين ، وما نصت عليه المادة الثالثة من أن تتسلم الهيئة العامة للإصلاح الزراعى الأراضى المشار إليها فى المادة السابقة وتتولى إدارتها نيابة عن الدولة حتى يتم توزيعها على صغار الفلاحين وفقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى .

٧ — يكفى للاعتداد بالتصرفات الصادرة بين الأجانب بعضهم وبعض ، أن تكون ثابتة التاريخ قبل العمل بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ . وليس فى ذلك ما يتعارض مع قاعدة جواز تملك الأجانب أرضا زراعية فى مصر ما دام الإستيلاء سيقع على الأرض المتصرف فيها فى النهاية لدى المتصرف إليه الأجنبى . وتبقى هذه التصرفات نافذة بين عاقديها متى تمت صحيحة وفقا للقانون المدنى ، ولا يصح قانونا القضاء بفسخ العقد الذى يتضمنها وبرد الثمن للمتصرف إليه تأسيسا على عدم الاعتداد بهذا العقد على الرغم من ثبوت تاريخه قبل العمل بالقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — فى أن المطعون ضده وهو كويتى الجنسية أقام على الطاعنة "الجامعة الأمريكية" الدعوى رقم ٣١٤٣ سنة ١٩٦٤ كلى القاهرة ، وقال فى صحيفتها إنه بمقتضى عقد ابتدائى تاريخه ٢٢ يونيه سنة ١٩٥٢ باعت له الطاعنة أرضا مملوكة لها بطريق الهرم بناحيتى الطالبيـة والكنيسة مركز الجيزة مساحتها ١٤ ف و ١٠ ط و ١٠ س مبينة الحدود والمعالم بتلك الصحيفة بثمن مقداره ٢٥٠٠ ج للفدان أوفاه لها جميعه ، وإنه سار فى الإجراءات اللازمة لشهر هذا العقد فتقدم إلى مأمورية الشهر العقارى فى ٢٠ يوليه سنة ١٩٥٩ بطلب كشف تحديد بمساحة الأرض المبيعة وتجدد هذا الطلب عدة مرات كان آخرها فى سنة ١٩٦٢ ، كما تقدم فى ١٩ أبريل سنة ١٩٦١ إلى مجلس مدينة الجيزة — بعد استلامه هذه الأرض — بمشروع بتقسيمها لإقراره ، ولكن المجلس ظل يرجىء البت فيه — بسبب تراخى الطاعنة فى تقديم مستندات الملكية — إلى أن صدر القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية فى مصر ، فقرر المجلس وقف نظر المشروع إلى ما بعد استطلاع رأى جهة الإصلاح الزراعى فى مآل الأرض المذكورة ومدى خضوعها للقانون المشار إليه ، واستطرد المطعون ضده قائلا إنه بتاريخ ٤ يونيه سنة ١٩٦٣ تم الاستيلاء على الأرض لديه بوصفه أجنبيا يمتنع عليه أن يتملك أرضا زراعية فى جمهورية مصر ، فاستحال عليه بذلك تسجيل عقد شرائه لها وبالتالى أضحى مستحيلا على الطاعنة أن توفى بالتزامها بنقل ملكية الأرض المبيعة إليه ، مما يترتب عليه انفساخ العقد المبرم بينهما والتزام الطاعنة "البائعة" بأن ترد إليه الثمن الذى أداه لها ، ولهذا أقام عليها دعواه بطلب الحكم باعتبار العقد موضوع النزاع مفسوخا ، وبإلزامها بأن ترد له مبلغ ٣٦٠٤١ ج و ٦٦٧ م. أجابت الطاعنة على الدعوى بأن عقد البيع ثابت التاريخ قبل العمل بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ ، وأن من شأن ذلك أن يعتد به قانونا ، ولو لم يشهر بما ينبنى عليه أن يكون استيلاء الدولة على الأرض المتصرف فيها لدى المشترى لا البائع ، وبتاريخ ١٤/٤/١٩٦٥ قضت المحكمة للطعون ضده بطلباته استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالإستئناف رقم ١٤٤٠ سنة ٨٢ ق ، ومحكمة استئناف القاهرة حكمت فى ١٣/١٢/١٩٦٦ بتأييد الحكم المستأنف ، طعنت الطاعنة

فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره أصرت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى تأويل القانون وتطبيقه على واقعة الدعوى، وتقول فى بيان ذلك إن الحكم لم يعتد بالتصرف موضوع النزاع استنادا إلى أنه لا يكفى للاعتداد به أن يكون ثابت التاريخ قبل يوم ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦١، بل يشترط إلى جانب ذلك ، وفقا لنص المادة الثانية من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ الخاص بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها أن يكون التصرف صادرا إلى أحد المصريين، وأن هذا الشرط متخلف لأن المتصرف إليه — المطعون ضده — أجنبى "كويتى الجنسية" وبذلك لا يعتد بالتصرف المشار إليه ، وترى الطاعنة أن الحكم قد أخطأ فى تأويل القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ على النحو الذى ذهب إليه ، ذلك أن المناط فى الاعتداد بما لم يشهر من التصرفات السابقة الصادرة بين الأجانب بعضهم و بعض — فى نظر هذا القانون — إنما هو مجرد ثبوت تاريخها قبل ٢٣ديسمبر سنة ١٩٦١ إذ أنه قد صدر على غرار قوانين الإصلاح الزراعى وهى لا تتطلب للاعتداد بالتصرفات السابقة على العمل بها إلا أن تكون ثابتة التاريخ، هذا إلى أن التصرف السابق صدوره إلى أجنبى يتحقق به ما استهدفه المشرع من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ سالف الذكر من منع الأجنبى من أن يتملك أرضا زراعية فى مصر لما يؤدى إليه هذا التصرف من استيلاء على الأرض المتصرف فيها لدى المتصرف إليه — المطعون ضده — وقد تم الاستيلاء عليها فعلا على هذه الصورة ، غير أن الحكم المطعون فيه جرى فى قضائه على أن ثبوت التاريخ وحده لا يكفى للاعتداد بالعقد موضوع الدعوى، ورتب على ذلك الحكم باعتباره مفسوخا وبإلزام الطاعنة برد الثمن وهو ما يعيبه بالخطأ فى تأويل القانون وتطبيقه .

وحيث إنه يبين من استقراء نصوص القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بشأن حظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها، أنه نص فى الفقرة الأولى من المادة الأولى منه على أنه "يحظر على الأجانب سواء أكانوا أشخاصا طبيعيين أم اعتباريين تملك الأراضى الزراعية وما فى حكمها من الأراضى القابلة للزراعة والبور والصحراوية فى الجمهورية العربية المتحدة ويشمل الحظر الملكية التامة

كما يشمل ملكية الرقبة أو حق الانتفاع" ونص فى الفقرة الأولى من المادة الثانية على أن "تؤول إلى الدولة ملكية الأراضى المشار إليها فى المادة الأولى المملوكة للأجانب وقت العمل بهذا القانون بما عليها من المنشآت والآلات الثابتة وغير الثابتة والأشجار وغيرها من الملحقات الأخرى المخصصة لخدمتها" ومفاد هذين النصين أنه يحظر على الأجانب — سواء أكانوا أشخاصا طبيعيين أم اعتباريين — أن يمتلكوا الأراضى الزراعية وما فى حكمها فى جمهورية مصر العربية بأى سبب من أسباب كسب الملكية، ولا شبهة فى اتصال هذه القاعدة بالنظام العام فيسرى حكمها بأثر مباشر على كل من يمتلك من الأجانب وقت العمل بهذا القانون فى ١٩ يناير سنة ١٩٦٣ أرضا زراعية، كما يسرى هذا الحظر على المستقبل، وبعد أن أورد المشرع هذه القاعدة الأساسية التى يقوم عليها هذا التشريع ورغبة منه فى استقرار المعاملات، عالج التصرفات الصادرة من الأجانب إلى المصريين قبل العمل بهذا التشريع وذلك بحكم خاص، إذ نص فى نهاية المادة الثانية على أنه "لا يعتد فى تطبيق أحكام هذا القانون بتصرفات الملاك الخاضعين لأحكامه مالم تكن صادرة إلى أحد المتمتعين بجنسية الجمهورية العربية المتحدة وثابتة التاريخ قبل يوم ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦١، والمقصود من هذا النص هو أن تصرفات الأجنبى الصادرة إلى أحد المصريين لا يعتد بها إلا إذا كانت ثابتة التاريخ قبل يوم ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦١، والسبب فى ذلك أن هذا اليوم هو الذى أعلن فيه عن الأحكام التى تضمنها هذا القانون قبل أن يصدر بمدة تزيد على عام، الأمر الذى جعل كثيرين من الأجانب يبادرون إلى التصرف فى أراضيهم إلى المصريين هربا من الخضوع لأحكام التشريع المرتقب صدوره، فأراد المشرع أن يفوت هذا الغرض بأن اعتبر الهدف من التصرفات المشار إليها هو التحايل على القانون المذكور بغية الفكاك من أحكامه، ولذلك قرر عدم الاعتداد بها واعتبار الأرض المتصرف فيها لا زالت باقية على ملك الأجنبى المتصرف حتى ولو كانت مشهرة، وإخضاعها بالتالى للأحكام المقررة فى القانون، وهى التى تقضى بالاستيلاء عليها

وتوزيعها على صغار الزراع ، وذلك على خلاف التصرفات التى تمت بعقود ثابتة التاريخ قبل يوم ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦١ ، فإن المشرع قد قدر أن هذه التصرفات وإن كانت لا تنتقل بها الملكية لعدم شهرها إلا أن شبهة الصورية والتحايل على القانون منتفية عنها ، وعلى أساس هذا التقدير قرر الاعتداد بها فى مواجهة جهة الإصلاح الزراعى ، وذلك على غرار ما نص عليه فى قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ من الاعتداد بالتصرفات التى ثبت تاريخها قبل ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ ، أما التصرفات التى تمت بين الأجانب بعضهم وبعض الثابتة التاريخ قبل العمل بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ ، فما كان للمشرع أن يتناولها فى هذا النص إذ لم تكن به حاجة إلى ذلك لأن الأرض موضوع هذه التصرفات ستؤول حتما إلى الدولة إعمالا لحكم المادتين الأولى والثانية من القانون المشار إليه ، ولما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ، أن المشرع فى قانون الإصلاح الزراعى وما صدر من قوانين تنفيذا للحكمة منه قد حرص على عدم المساس بتصرفات الملاك الخاضعين لأحكام هذه القوانين — ولو كانت غير مشهرة — متى كانت ثابتة التاريخ قبل العمل بها ، إذ أن ثبوت تاريخها ينفى عنها شبهة التحايل على القانون ، ومؤدى ذلك اعتبارها نافذة فى حق جهة الإصلاح الزراعى ولو كان من شأنها زيادة ما يملكه المتصرف إليه عن الحد الأقصى المقرر للملكية الزراعية ، وفى هذه الحالة تخضع الأرض المتصرف فيها لأحكام الاستيلاء المقررة فى القانون ، ويجرى الاستيلاء عليها لدى المتصرف إليه ، وإذ كان القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بشأن حظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها فى جمهورية مصر العربية قد صدر لذات الغرض المقصود من إصدار قانون الإصلاح الزراعى والقوانين المكملة له وآية ذلك ما ورد فى ديباجته من الإحالة إلى هذه القوانين ، وما نصت عليه المادة الثالثة منه من أن تتسلم الهيئة العامة للإصلاح الزراعى الأراضى المشار إليها فى المادة السابعة وتتولى إدارتها نيابة عن الدولة حتى يتم توزيعها على صغار الفلاحين وفقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار إليها .

لما كان ذلك فإنه يكفى للاعتداد بالتصرفات الصادرة بين الأجانب بعضهم وبعض أن تكون ثابتة التاريخ قبل العمل بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣، وليس فى ذلك مايتعارض مع قاعدة عدم جواز تملك الأجانب أرضا زراعية فى مصر مادام الاستيلاء سيقع على الأرض المتصرف فيها فى النهاية لدى المتصرف إليه الأجنبي على النحو السالف بيانه، وتبقى هذه التصرفات نافذة بين عاقديها متى تمت صحيحة وفقا لأحكام القانون المدنى. لما كان ماتقدم، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بفسخ العقد موضوع الدعوى ورد الثمن تبعا لذلك تأسيسا على عدم الاعتداد بهذا العقد على الرغم من ثبوت تاريخه قبل العمل بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣، فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تأويل القانون وتطبيقه مما يستوجب نقضه.

جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار/ بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وإبراهيم علام ، وأحمد ضياء الدين حنفى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(٨٥)

الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) أشخاص . "أشخاص القانون العام" . "هيئة المطابع الأميرية" .

الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية . شخص عام . (م . ق ٣١٢ سنة ١٩٦٥) .

(ب) دعوى . "صحف الدعاوى" . طعن . "صحف الطعون" . إعلان . "تسليم صحف الدعاوى والطعون" . أشخاص . "أشخاص القانون العام" . حكم . "تسليم صورة الحكم" .

عدم الاعتداد بتسليم صحف الدعاوى والطعون والأحكام فيما يتعلق بالأشخاص العامة إلا لإدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم حسب الاختصاص المحلى لكل منها وفى الميعاد المقرر قانونا (مادتين ٦ و ١٤/٣ معدلة مرافعات سابق) .

(ج) مواعيد . "مواعيد الحضور" . استئناف . "اعتبار الاستئناف كأن لم يكن" . دعوى . "اعتبار الدعوى كأن لم تكن" .

الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٤٠٥ مرافعات سابق المعدل بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . ميعاد حضور . جزاء عدم مراعاته . اعتبار الاستئناف كأن لم يكن مثل الجزاء المقرر فى المادة ٧٨ من ذات القانون بالنسبة للدعوى المبتدأة .

(د) استئناف : "اعتبار الاستئناف كأن لم يكن" .

الجزاء المقرر فى المادة ٤٠٥ مرافعات سابق المعدل بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ مقرر لمصلحة المستأنف عليه ، ويتحتم على المحكمة توقيعه فى حالة طلبه .

(هـ) استئناف . الخصوم فى الاستئناف . خصومة .

الخصومة فى الاستئناف تتحدد بمن كان مختصما أمام محكمة الدرجة الأولى . مناط تحديد الخصم .

(و) استئناف . إعتبار الإستئناف كأن لم يكن . طعن . ميعاد الطعن . مد ميعاد الطعن .

لا يعفى المستأنف من تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال ثلاثين يوما ، وإلا اعتبر الإستئناف كأن لم يكن طبقا للمادة ٤٠٥ مرافعات سابق معدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، ما نصت عليه المادة ٢/٣٨٤ من ذات القانون .

(ز) إستئناف . رفع الإستئناف . إعتبار الإستئناف كأن لم يكن . طعن . مد ميعاد الطعن .

متى رفع الإستئناف ضد جميع المستأنف عليهم فى الميعاد ، فإنه ليس للمستأنف التمسك بحكم المادة ٢/٣٨٤ مرافعات سابق ، ما دام أنه لم يعلن صحيفة الإستئناف لأحد المستأنف عليهم إعلانا صحيحا فى الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٤٠٥ منه .

١ ــ إذا كانت المادة الأولى من القانون رقم ٣١٢ لسنة ١٩٦٥ الذى صدر بإنشاء الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية ، تقضى بأن تلحق هذه الهيئة بوزارة الصناعة ، فإن مؤدى ذلك أن تكون هذه الهيئة من أشخاص القانون العام .

٢ ــ إذا كانت المادة ٣/١٤ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلها بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٠ ، تقضى بأن تسلم صورة الإعلان فيما يتعلق بالأشخاص العامة للنائب عنها قانونا ، وذلك فيما عدا صحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام فتسلم الصورة إلى إدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم حسب الاختصاص المحلى لكل منها ، فإنه ــ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ــ لا يعتد بتسليم إعلان صحف الدعاوى والطعون الموجهة لأشخاص

القانون العام ، ولا يترتب عليه أثره ، ما دام لم يتم طبقا لما تقضى به المادة ٣/١٤ من قانون المرافعات السالفة البيان ، وعلى أن يتم ذلك فى الميعاد المقرر قانونا ، ذلك أنه وفقا للمادة السادسة من هذا القانون ، متى نص القانون على ميعاد حتمى لرفع طعن أو دعوى أو أى إجراء آخر يحصل بالإعلان، فلا يعتبر الميعاد مرعيا إلا إذا تم إعلان الخصم خلاله إعلانا صحيحا .

٣ — ميعاد الثلاثين يوما المحدد فى الفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق بعد تعديله بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ هو ميعاد حضور بصريح النص ، والجزاء المقرر فى هذه الفقرة عن عدم مراعاة هذا الميعاد وهو إعتبار الإستئناف كأن لم يكن إذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال الميعاد المذكور ، هو بعينه الجزاء المقرر فى المادة ٧٨ من قانون المرافعات السابق عن عدم مراعاة ميعاد التكليف بالحضور بالنسبة إلى الدعوى المبتدأة .

٤ — الجزاء المقرر فى المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق بعد تعديله بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ هو — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — مقرر لمصلحة المستأنف عليه حتى يتفادى ما يترتب على تراخى المستأنف فى إعلان الإستئناف من إطالة الأثر المترتب على تقديم صحيفته لقلم المحضرين فى السقوط وقطع التقادم ، ويتحتم على المحكمة أن توقع هذا الجزاء فى حالة طلبه من صاحب المصلحة ، ولا يكون لها خيار فيه ما لم يتنازل عن طلب توقيعه صاحب المصلحة فيه .

٥ — تتحدد الخصومة فى الإستئناف — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة الدرجة الأولى ، والمناط فى تحديد الخصم هو بتوجيه الطلبات فى الدعوى إليه .

٦ — تقضى المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ بأن الإستئناف يعتبر كأن لم يكن إذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال ثلاثين يوما من تقديم صحيفته إلى قلم المحضرين ، ولا يعفى المستأنف من القيام بهذا الإجراء ما نصت عليه المادة ٢/٣٨٤

من القانون السالف بيانه ، لأن هذه المادة الأخيرة إنما تنصب على ميعاد الطعن فتمده لمن فوته بالنسبة إلى بعض المحكوم لهم ، ومن ثم فلا ينطبق حكمها على الحالة التى يرفع فيها الإستئناف على جميع المحكوم لهم فى الميعاد .

٧ — إذا كان الإستئناف المقدم من المستأنف قد رفع ضد جميع المستأنف عليهم فى الميعاد ، فإنه ليس له التمسك بحكم المادة ٢/٣٨٤ من قانون المرافعات السابق ، ما دام لم يقم بإعلان أحد المستأنف عليهم بصحيفة الإستئناف إعلانا صحيحا فى الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٤٠٥ من ذات القانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الشركة الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٥١٢ سنة ١٩٦٧ تجارى كلى القاهرة إبتداء ضد بنك الاتحاد التجارى الذى أندمج بعدئذ فى بنك القاهرة المطعون عليه ، وقالت بيانا لها إنه فى ٢ فبراير سنة ١٩٥٩ أصدر ذلك البنك — وبناء على طلبها — خطاب الضمان رقم ٦٢/أ بمبلغ ٥٠٠٠ ج لصالح الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية (المطعون عليها الثالثة) ضمانا لقيام الشركة بتوريد ورق للهيئة المذكورة ، وإن هذا الخطاب قد ألغى وحل محله خطاب آخر أصدره البنك فى ٩ نوفمبر سنة ١٩٦٠ قيد برقم ٢ ق بمبلغ ٢١٩٥ ج و ٢٢٣م ، وتقول الطاعنة إنه على الرغم من ذلك ومن أن الخطاب الثانى قد تضمن النص صراحة على إلغاء الخطاب الأول ، إلا أن البنك قام بخصم عمولات عن ذلك الخطاب الملغى بلغت ٢٨٥ ج من حسابها الجارى ، وهو ما دعاها إلى إقامة هذه الدعوى بطلب الحكم باعتبار ذلك الخطاب ملغيا بانتهاء اليوم الذى حل فيه محله الخطاب الثانى والسابق الإشارة إليه وإلزام البنك بأن يدفع لها مبلغ ٢٨٥ ج ، وفى أثناء سير الدعوى أدخلت الشركة الطاعنة الهيئة العامة

لشئون المطابع الأميرية (المطعون عليها الثالثة) وطلبت الحكم عليها بهذه الطلبات فى مواجهة البنك . وبتاريخ ١٦ ديسمبر سنة ١٩٦٤ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٩٧ سنة ٨٢ ق وطلبت الحكم بإلزام بنك القاهرة والهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية (المطعون عليهما الأول والثالثة) برد خطاب الضمان رقم ١/٦٢ الذى ألغى وإلزامهما بأن يدفعا لها مبلغ ٢٨٥ ج . دفع البنك المطعون عليه الأول بعدم قبول الاستئناف بالنسبة إليه لأنه يتضمن طلبات جديدة لم توجه له أمام محكمة أول درجة ، ودفعت الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية (المطعون عليها الثالثة) باعتبار الاستئناف كأن لم يكن بالنسبة إليها تأسيساً على أنها لم تعلن بصحيفته خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديمها لقلم المحضرين . وبتاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٩٦٧ قضت المحكمة بقبول الدفعين وبعدم قبول الاستئناف بالنسبة إلى المطعون عليه الأول وباعتبار الاستئناف كأن لم يكن بالنسبة إلى المطعون عليها الثالثة . طعنت الشركة الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وفى الجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطاعنة تنعى بأسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول إنها أودعت صحيفة الاستئناف قلم المحضرين فى ١٣ فبراير سنة ١٩٦٥ وأعلنتها للهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية المطعون عليها الثالثة فى اليوم التالى وهو ١٤ فبراير سنة ١٩٦٥ ، أى خلال الموعد المنصوص عليه فى المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق ، وذلك بتسليم الإعلان لرئيس مجلس إدارتها الذى يمثلها قانونا بمقتضى المادة الرابعة من القانون رقم ٣١٢ سنة ١٩٦٥ الصادر بإنشائها ، وبوصف كونها من الأشخاص الاعتبارية التى تباشر نشاطا خاصا هو طبع الكتب ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه باعتبار الاستئناف كأن لم يكن بالنسبة إليها بناء على ماذهب إليه من أنه كان يجب توجيه الإعلان بصحيفته إلى إدارة قضايا الحكومة ، وفات الحكم أن الطاعنة قد أعادت إعلان المطعون عليها الثالثة فى ٢٢ من أبريل سنة ١٩٦٥ تنفيذا لقرار المحكمة الصادر بذلك ، وهو مايصحح الإعلان الأول طبقا لما تقضى به المادة ٩٥ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ التى أجازت هذا الإجراء سواء أكان الإعلان الأول صحيحا أم غير صحيح ، كما لم يراع الحكم ان الطاعنة وجهت

الاستئناف المطعون عليهما ، تضمنت صحيفته طلبـا غير قابل للتجزئة هو رد خطاب الضمان الصادر من المطعون عليه الأول لصالح المطعون عليها الثالثة ، وهو ما يصحح الاستئناف بالنسبة إلى هذه الأخيرة عملا بالمادة ٣٨٤ من قانون المرافعات السابق مادام أنه رفع على المطعون عليه الأول وأعلنت له صحيفته فى الميعاد ، غير أن الحكم قضى باعتبار الاستئناف كأن لم يكن بالنسبة إلى المطعون عليها الثالثة مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى بجميع أوجهه مردود ، ذلك أنه لما كانت المادة الأولى من القانون رقم ٣١٢ لسنة ١٩٦٥ الذى صدر بإنشاء الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية ، تقضى بأن تلحق هذه الهيئة بوزارة الصناعة ، فإن مؤدى ذلك أن تكون هذه الهيئة من أشخاص القانون العام ، وإذ تقضى المادة ٣/١٤ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلها بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٠ ، بأن تسلم صورة الإعلان فيما يتعلق بالأشخاص العامة للنائب عنها قانونا وذلك فيما عدا صحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام فتسلم الصورة إلى إدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم حسب الاختصاص المحلى لكل منها ، فإنه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا يعتد بتسليم إعلان صحف الدعاوى والطعون الموجهة لأشخاص القانون العام سالفى البيان ، ولا يترتب عليه أثره ما لم يتم طبقا لما تقضى به المادة ١٤ / ٣ من قانون المرافعات السالفة البيان ، وعلى أن يتم ذلك فى الميعاد المقرر قانونا ، ذلك أنه وفقا للمادة السادسة من قانون المرافعات السابق ، متى نص القانون على ميعاد حتمى لرفع طعن أو دعوى أو إجراء آخر يحصل بالإعلان فلا يعتبر الميعاد مرعيا إلا إذا تم إعلان الخصم خلاله إعلانا صحيحا ، ولما كان الثابت أن صحيفة الاستئناف التى قدمت لقلم المحضرين يوم ١٣ فبراير سنة ١٩٦٥ قد أعلنت للمطعون عليها الثالثة يوم ١٤ فبراير سنة ١٩٦٥ وذلك بتسليم صورتها لرئيس مجلس إدارة الهيئة فى مقرها ، فى حين كان يتعين إعلان صحيفة الاستئناف لإدارة قضايا الحكومة التى تنوب عن تلك الهيئة قانونا — وطبقا لما سلف بيانه — فى تسلم صور الإعلانات ، الأمر الذى يجعل ذلك الإعلان باطلا ولا يصححه أن تكون المطعون عليها الثالثة قد أعيد إعلانها بذلك الاستئناف يوم ٢٢ من أبريل سنة ١٩٦٥ ، لأن الثابت أن ذلك الإعلان قد سلم كسابقه فى مقر

الهيئة المشار إليها ولرئيس مجلس إدارتها بما يجعله باطلا بدوره، ولو كانت المحكمة هي التي أمرت باتخاذ هذا الإجراء الأخير ، لأنه يشترط في أي إجراء حتى ينتج أثره أن يكون صحيحا . لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أن المطعون عليها الثالثة لم تعلن بصحيفة الاستئناف إعلانا صحيحا إلا في يوم ٦ يونيه سنة ١٩٦٦ أي بعد أكثر من ثلاثين يوما من اليوم الذي سلمت فيه هذه الصحيفة إلى قلم المحضرين وهو ١٣ فبراير سنة ١٩٦٥ ، وكانت المطعون عليها الثالثة قد تمسكت باعتبار الاستئناف كأن لم يكن على هذا الأساس ، و إذ قضى الحكم المطعون فيه بذلك ، فإنه لا يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون ، ذلك أن ميعاد الثلاثين يوما المحدد في الفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق بعد تعديله بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ هو ميعاد حضور بصريح النص ، والجزاء المقرر في هذه الفقرة عن عدم مراعاة هذا الميعاد وهو اعتبار الاستئناف كأن لم يكن إذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال الميعاد المذكور ، هو بعينه الجزاء المقرر في المادة ٧٨ من قانون المرافعات السابق عن عدم مراعاة ميعاد التكليف بالحضور بالنسبة إلى الدعوى المبتدأة ، وهذا الجزاء هو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — مقرر لمصلحة المستأنف عليه حتى يتفادى ما يترتب على تراخي المستأنف في إعلان الاستئناف من إطالة الأثر المترتب على تقديم صحيفته لقلم المحضرين في السقوط وقطع التقادم ، و يتحتم على المحكمة أن توقع هذا الجزاء في حالة طلبه من صاحب المصلحة ، ولا يكون لها خيار فيه مالم يتنازل عن طلب توقيعه صاحب المصلحة فيه ، لما كان ما تقدم ، وكانت الخصومة في الاستئناف تتحدد — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة الدرجة الأولى ، وكان المناط في تحديد الخصم هو بتوجيه الطلبات في الدعوى ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطلبات الختامية للطاعنة أمام محكمة أول درجة كانت طلب الحكم بإلزام المطعون عليها الثالثة وحدها وفي مواجهة المطعون عليه الأول ، بما يكون معه الطلب الذي وجه إليه في الاستئناف برد خطاب الضمان و إلزامه بمبلغ ٢٨٥ ج طلبا جديدا لا يكون مقبولا ، وهو ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه بالنسبة إلى المطعون عليه الأول ، وكان لا وجه لما تمسك به الطاعنة من أن المادة ٢/٣٨٤ من قانون المرافعات السابق تجيز في حالة رفع الطعن في الميعاد على أحد المحكوم لهم في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن اختصام الباقين ولو بعد فوات ميعاد الطعن بالنسبة لهم ، ذلك أن المادة ٤٠٥ من ذلك القانون بعد تعديلها

بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ تقضى بأن يعتبر الاستئناف كأن لم يكن إذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال ثلاثين يوما من تقديم صحيفته إلى قلم المحضرين، ولا يعفى المستأنف من القيام بهذا الإجراء ما نصت عليه المادة ٣٨٤/٢ السالفة الذكر، لأن هذه المادة الأخيرة إنما تنصب على ميعاد الطعن فتمده لمن فوته بالنسبة إلى بعض المحكوم لهم، ومن ثم فلا ينطبق حكمها على الحالة التى يرفع فيها الاستئناف على جميع المحكوم لهم فى الميعاد، ولما كان الثابت وعلى ما سلف البيان أن الاستئناف المقدم من الطاعنة قد رفع ضد جميع المستأنف عليهم ومنهم المطعون عليها الثالثة فى الميعاد، فإنه ليس للطاعنة التمسك بحكم المادة ٣٨٤ / ٢ من قانون المرافعات السابق ما دامت لم تقم بإعلانها بصحيفة الاستئناف إعلانا صحيحا فى الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق .

جلسة ٢٩ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : جودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق ، وإبراهيم السعيد ذكرى .

(٨٦)

الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٢ القضائية :

(ا ، ب ، ج) ضرائب . " رسم الدمغة على الإعلان " . رسوم .

(ا) الإعلانات والإخطارات العلنية . خضوعها لرسم الدمغة إلا ما استثنى بنص خاص . الإعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات المصنوعة من غير الورق . خضوع الإعلانات على عينات الأدوية التى توزع على الأطباء مجانا لرسم الدمغة المقرر بالمادة ٤/ ٢ من الجدول ٣ بالقانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ .

(ب) الإعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات وغيرها التى توزع كهدايا . لا تخضع للرسم المنصوص عليه فى المادة ١٢ من الجدول رقم ٣ فى القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ .

(ج) الإعفاء من الرسم أو تخفيضه . لا يجوز إلا فى الأحوال المبينة فى القانون . لمصلحة الضرائب المطالبة بفرق رسم الدمغة المستحق .

١ — مؤدى نص المادتين الأولى والرابعة من الجدول رقم ٣ الخاص برسوم الدمغة على الإعلانات — قبل تعديله بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٧ — والملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ ، أن المشرع أخضع جميع الإعلانات والإخطارات العلنية لرسم الدمغة ، إلا ما استثنى بنص خاص ، وفرض بالفقرة الثانية من المادة الرابعة سالفة الذكر رسما قدره عشرة مليمات عن كل إعلان من الإعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات المصنوعة من غير الورق وغيرها من الأشياء التى تماثلها ولا يشملها مدلول كلمة " الأدوات " ، متى وزعت كهدايا ، وتستوى لانطباق النص أن يكون الإعلان مكتوبا أو منقوشا على الأدوات ذاتها وغيرها . أو على أغلفتها

وعبواتها ، باعتبار أن الغلاف أو العبوة يعد جزءا منها و يأخذ حكمها ، والمقصود بالإعلان أو الإخطار فى هذا الخصوص المعلومات أو البيانات التى يراد توصيلها للجمهور ، ولا يلزم أن يكون جمهور الإعلان هو كل الناس ، بل يكفى أن يكونوا هم الذين يحرص المعلن على أن يصل الإعلان إليهم ، و يستحق الرسم فى هذه الحالة دون نظر إلى ما يحققه الإعلان من نفع للمعلن أو إلى مدة بقائه لأن الواقعة المنشئة لرسم الدمغة على الإعلانات والإخطارات هى الإشهار والعلانية التى يحققها الإعلان أو الإخطار العلنى بذاته ، فلا يكون زوال الاعلان بعد استعمال تلك الأدوات وغيرها مانعا من سريان الرسم ، و يكفى حتى يستحق الرسم أن توزع الأدوات المذكورة على الغير دون مقابل بصرف النظر عن الصلة التى تربطه بالموزع ، ودون اعتداد بالظروف التى أحاطت بالتوزيع ، ولا وجه للاستناد إلى نص المادة ١١ من الجدول رقم ٣ المشار إليه للقول بأن جميع الاعلانات والاخطارات العلنية الواردة بالنصوص السابقة على تلك المادة — ومن بينها المادة الرابعة — يجب أن تكون لها صفة البقاء والاستقرار ، ذلك أن نص تلك المادة يدل على أنها تنصرف إلى الإعلانات والإخطارات العلنية الموجودة وقت العمل بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ ، إذ قصد المشرع إخضاعها للرسم المنصوص عليه فى الجدول رقم ٣ الملحق بالقانون المذكور وبالسعر المحدد به ، ولو كان تاريخ تعليقها سابقا على ذلك القانون وبصرف النظر عن الأحكام التى كان يقررها قانون الدمغة السابق رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ ، ومنح المشرع أصحاب تلك الإعلانات والإخطارات مهلة مدتها شهر من تاريخ العمل بالقانون الجديد لأداء رسم الدمغة طبقا لأحكامه أو لإزالتها . لما كان ذلك ، فإن إثبات بيانات على عينات الأدوية أو عبواتها تشير إلى إسم الدواء وتركيبه وطريقة استعماله وفوائده ، ثم توزيعها على الأطباء وغيرهم ممن يجيز القانون توزيعها عليهم ، يعتبر إعلانا عنها ويستحق عليها رسم الدمغة المقرر بالفقرة الثانية من المادة الرابعة المشار إليها متى وزعت بغير مقابل إذ يتحقق بذلك شرط العلانية وهى الواقعة المنشئة للرسم على ما سلف البيان ، دون نظر إلى الغرض من التوزيع أو ما يحققه الإعلان من نفع .

٢ — تنص المادة الثانية عشرة من الجدول رقم ٣ — الملحق بالقانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بتقرير رسم الدمغة — على أنه " يفرض رسم دمغة نوعى قدره عشرون قرشا

عن كل إعلان يوزع باليد أو يرسل بالبريد ، مهما يكن عدد نسخ الإعلانات الموزعة ، ويستثنى منها الإخطارات الخاصة بالميلاد والزواج والوفاه" وهذه المادة تنظم رسم الدمغة على نوع آخر من الإعلانات يختلف عن الإعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات وغيرها التى توزع كهدايا .

٣ — الاتفاق مع مصلحة الضرائب على تحصيل رسم عن الإعلانات على وجه يخالف أحكام القانون ، لا يسقط حقها فى المطالبة بفرق الرسم المستحق ، لأنه لا يجوز الإعفاء من الرسم أو تخفيضه إلا فى الأحوال المبينة فى القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الشركة الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٢٦٢ سنة ١٩٥٧ القاهرة الإبتدائية ضد مصلحة الضرائب (المطعون عليها) طالبة الحكم بإلزامها بأن تدفع لها مبلغ ٧١٩ج و ٨٠٠م ، وقالت بيانا لدعواها إنها أعدت إعلانا باللغتين العربية والفرنسية عن معجون أسنان من منتجاتها لتوزيعه باليد مصحوبا بعينة من هذا المعجون، وقدرت مصلحة الضرائب رسم الدمغة المستحق على هذا الإعلان بمبلغ ٦٠قرشا، منه ٤٠قرشا عن كل من النسختين العربية والفرنسية و ٢٠ قرشا عن العينة المرفقة بالإعلان ، وذلك تطبيقا لنص المادة ١٢ من الجدول رقم ٣ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ ، إلا أنها عادت وطالبتها بفرق رسم قدره ٧١٩ج و ٨٠٠م على أساس أن الرسم المستحق هو عشرة مليمات عن كل عينة باعتبارها إعلانا ، وذلك تطبيقا للفقرة الثانية من المادة الرابعة من الجدول المشار إليه ، وإذ كانت شروط هذه الفقرة غير متوافرة ، واضطرت

الشركة لتسديد الرسم المطالب به درءا لإجراءات التنفيذ الجبرى ، ومن حقها أن تسترد مادفعته بغير حق ، فقد أقامت دعواها للحكم لها بطلباتها ، وبتاريخ ١٩٥٨/١٢/١٥ حكمت المحكمة بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالقاهرة لبيان عدد الهدايا الموزعة من عينات معجون الأسنان موضوع النزاع ، وقطعت فى أسباب حكمها بأن الفقرة الثانية من المادة الرابعة من الجدول رقم ٣ هى الواجبة التطبيق ، ولم تقم الشركة الطاعنة بإيداع الأمانة المقدرة لمكتب الخبراء ، فحكمت المحكمة بتاريخ ١٩٥٩/١/٥ بسقوط حق الشركة فى التمسك بإجراء الإثبات وفى الموضوع برفض الدعوى . استأنفت الطاعنة هذين الحكمين بالاستئناف رقم ٢٠٤ سنة ٧٨ ق تجارى القاهرة طالبة إلغاءهما والحكم لها بطلباتها ، وبتاريخ ١٩٦٢/٥/٣٠ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكمين المستأنفين . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه تأسيسا على أن الإعلان عن معجون الأسنان الذى توزعه الطاعنة هدية هو إعلان منقوش على غير الورق فيخضع لرسم الدمغة المقرر بالفقرة الثانية من المادة الرابعة من الجدول رقم ٣ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ دون الرسم المنصوص عليه فى المادة ١٢ من الجدول المذكور، لأنه خاص بالإعلانات الورقية التى توزع باليد أو ترسل بالبريد، وهو من الحكم مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه من ثلاثة أوجه (أولا) أن نص المادة ١٢ من الجدول رقم ٣ هو الواجب التطبيق على الإعلان موضوع الدعوى ، لأن هذا النص جاء مطلقا ولم يقتصر على الإعلانات الورقية بل يسرى على الإعلانات التى توزع باليد أو بالبريد ولا تتوافر فيها صفة العلانية والبقاء لمدة طويلة ، يدل على ذلك أن المواد العشر الأولى من هذا الجدول قد وردت بشأن الإعلانات والإخطارات التى تتوافر فيها الصفتان المشار إليهما ، ثم نصت المادة ١١ من الجدول على سريان أحكام المواد العشر سالفة الذكر على جميع الإعلانات والإخطارات العلنية الموجودة وقت العمل بهذا القانون ، ومنحت أصحابها مهلة مدتها شهر لأداء رسم الدمغة أو لإزالتها ، مما مفاده أن المشرع أورد هذا

النص بعد المواد العشر السابقة عليه وقبل المادة ١٢ التالية ليكون فاصلا بين نوعين مختلفين من الإعلانات لكل منهما حكم خاص. (ثانيا) أخطأ الحكم إذ أخضع الإعلان موضوع الدعوى لنص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من الجدول رقم ٣ لأن هذه المادة وردت ضمن المواد العشر الأولى من الجدول وهى خاصة بالإعلانات والإخطارات التى تتوافر فيها صفة العلانية والبقاء لمدة طويلة ، ولأن الفقرة الثانية المشار إليها تستلزم فى الاعلان أن يكون مكتوبا أو منقوشا على أدوات أو غيرها وأن يوزع كهدية وليس باليد أو بالبريد ، وهو ما لم يتوافر فى الاعلان موضوع الدعوى لأنه محرر على ورقة توزع باليد وأرفقت به عينة من المعجون ولم يكتب أو ينقش على أدوات لها صفة البقاء والاستقرار ، ولا تعد العينة من هذه الأدوات لأنها تنتهى باستهلاكها ، وهى ليست هدية ترسل فى المناسبات أو لشخص تربطه بالمرسل صلة أو صداقة ، وإنما ترسل للاستعمال والتجربة وهى وإن كانت تحمل اسم نفسها إلا أنها لا تعتبر إعلانا يبقى مدة طويلة على النحو المقصود فى المادة الرابعة . (ثالثا) أخطأ الحكم إذ لم يعتد بالاتفاق الذى تم بين الشركة الطاعنة ومصلحة الضرائب المطعون عليها على تقدير الرسم المستحق مع أن هذا الاتفاق ملزم للمصلحة ولا يجوز إهداره .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن النص فى المادة الأولى من الجدول رقم ٣ الخاص برسوم الدمغة على الإعلانات — وقبل تعديله بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٧ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ — على أن "جميع الإعلانات والإخطارات العلنية ما عدا ما يصدر من السلطات العمومية خاضعة لرسوم الدمغة و يتعدد الرسم بتعدد الإعلانات والإخطارات التى تحويها الورقة أو اللوحة أو النشرة الواحدة ، ولكن يعفى من هذا الرسم ما يأتى . . ." ، والنص فى المادة الرابعة من هذا الجدول على أنه "يفرض رسم دمغة مقداره خمسة قروش عن كل متر مربع أو جزء من المتر المربع وذلك عن كل إعلان أو إخطار منقوش على غير الورق ، على أن الاعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات وغيرها التى توزع كهدايا تخضع لرسم دمغة قدره عشرة مليمات عن كل إعلان" يدل على أن المشرع أخضع جميع الإعلانات والإخطارات العلنية لرسم الدمغة إلا ما استثنى بنص خاص ، وفرض بالفقرة الثانية من المادة الرابعة سالفة الذكر رسما قدره عشرة مليمات عن كل إعلان

من الإعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات المصنوعة من غير الورق وغيرها من الأشياء التي تماثلها ولا يشملها مدلول كلمة " الأدوات " متى وزعت كهدايا ، ويستوى لانطباق النص أن يكون الإعلان مكتوبا أو منقوشا على الأدوات ذاتها وغيرها أو على أغلفتها وعبواتها باعتبار أن الغلاف أو العبوة يعد جزءا منها ويأخذ حكمها ، والمقصود بالإعلان أو الإخطار فى هذا الخصوص المعلومات أو البيانات التى يراد توصيلها للجمهور، ولا يلزم أن يكون جمهور الإعلان هو كل الناس بل يكفى أن يكونوا هم الذين يحرص المعلن على أن يصل الإعلان إليهم ، ويستحق الرسم فى هذه الحالة دون نظر إلى ما يحققه الإعلان من نفع للمعلن أو إلى مدة بقائه ، لأن الواقعة المنشئة لرسم الدمغة على الإعلانات والإخطارات هى الإشهار والعلانية التى يحققها الإعلان أو الإخطار العلنى بذاته ، فلا يكون زوال الإعلان بعد استعمال تلك الأدوات وغيرها مانعا من سريان الرسم ، ويكفى حتى يستحق الرسم أن توزع الأدوات المذكورة على الغير دون مقابل بصرف النظر عن الصلة التى تربطه بالموزع ودون اعتداد بالظروف التى أحاطت بالتوزيع ، ولا وجه للإستناد إلى نص المادة ١١ من الجدول رقم ٣ المشار إليه للقول بأن جميع الإعلانات والإخطارات العلنية الواردة بالنصوص السابقة على تلك المادة — ومن بينها المادة الرابعة — يجب أن تكون لها صفة البقاء والاستقرار ، ذلك أن النص فى تلك المادة على أنه " تسرى الأحكام المتقدمة على جميع الإعلانات والإخطارات العلنية الموجودة وقت العمل بهذا القانون بصرف النظر عن تاريخ تعليقها ، ولكن يمنح أصحاب الإعلانات والإخطارات العلنية بجميع أنواعها مهلة شهر لأداء رسم الدمغة أو لإزالتها " يدل على أنها تنصرف إلى الإعلانات والإخطارات العلنية الموجودة وقت العمل بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ ، إذ قصد المشرع إخضاعها للرسم المنصوص عليه فى الجدول رقم ٣ الملحق بالقانون المذكور وبالسعر المحدد به ولو كان تاريخ تعليقها سابقا على ذلك القانون ، وبصرف النظر عن الأحكام التى كان يقررها قانون الدمغة السابق رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ ، ومنح المشرع أصحاب تلك الإعلانات والإخطارات مهلة مدتها شهر من تاريخ العمل بالقانون الجديد لأداء رسم الدمغة طبقا لأحكامه أو لإزالتها ، لما كان ذلك فإن إثبات بيانات على عينات الأدوية أو عبواتها تشير إلى اسم الدواء وتركيبه وطريقة

استعماله وفوائده، ثم توزيعها على الأطباء وغيرهم ممن يجيز القانون توزيعها عليهم يعتبر إعلانا عنها، ويستحق عليها رسم الدمغة المقرر بالفقرة الثانية من المادة الرابعة المشار إليها متى وزعت بغير مقابل، إذ يتحقق بذلك شرط العلانية وهى الواقعة المنشئة للرسم على ما سلف البيان دون نظر إلى الغرض من التوزيع أو ما يحققه الإعلان من نفع، ولما كانت أنابيب معجون الأسنان التى وزعتها الشركة الطاعنة كهدايا، تدخل وعلى ما سلف البيان فى مدلول الأدوات وغيرها من الأشياء التى تماثلها، وينطبق عليها نص الفقرة الثانية من المادة الرابعة سالفة الذكر إذ لم تنازع الطاعنة فى سبب النعى فى أن البيانات المشار إليها قد كتبت على الأنابيب، بل إنها ذكرت أن هذه العينات "وإن كانت تحمل اسم نفسها إلا أنها لا تعتبر إعلانا وليست هدية"، وكان لا محل للتحدى بنص المادة الثانية عشرة من الجدول رقم ٣ وهى تنص على أنه "يفرض رسم دمغة نوعى قدره عشرون قرشا عن كل إعلان يوزع باليد أو يرسل بالبريد مهما يكن عدد نسخ الإعلانات الموزعة ويستثنى منها الإخطارات الخاصة بالميلاد والزواج والوفاة" إذ تنظم هذه المادة رسم الدمغة على نوع آخر من الإعلانات يختلف عن الإعلانات موضوع الدعوى، وهى المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات وغيرها التى توزع كهدايا، وكان الاتفاق مع مصلحة الضرائب على تحصيل رسم عن هذه الإعلانات على وجه يخالف أحكام القانون لا يسقط حقها فى المطالبة بفرق الرسم المستحق، لأنه لا يجوز الإعفاء من الرسم أو تخفيضه إلا فى الأحوال المبينة فى القانون، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد أخضع الإعلانات المذكورة للرسم المقرر بالفقرة الثانية من المادة الرابعة سالفة الذكر، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا، ويكون النعى عليه برمته على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٩ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجوده أحمد غيث ، ومحمد عادل مرزوق ، وابراهيم السعيد ذكرى .

(٨٧)

الطعن رقم ٥٧١ لسنة ٣٤ القضائية :

(ا ، ب ، ج) ضرائب . " رسم الدمغة على الإعلان " . رسوم .

(ا) الإعلانات والإخطارات العلنية . خضوعها لرسم الدمغة إلا ما استثنى بنص خاص . الإعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات المصنوعة من غير الورق . خضوع الإعلانات على عينات الأدوية التى توزع على الأطباء مجانا لرسم الدمغة المقرر بالمادة ٢/٤ من الجدول ٣ بالقانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ .

(ب) إثبات البيانات على عينات الأدوية تنفيذا لقانون مهنة الصيدلة رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ . لا يؤدى إلى الاعفاء من رسم الدمغة متى توافرت شروط استحقاقه .

(ج) الاعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات وغيرها التى توزع كهدايا . لا تخضع للرسم المنصوص عليه فى المادة ١٢ من الجدول رقم ٣ من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ .

(د) نقض . " أسباب الطعن " .

إبداء وجه النعى فى المذكرة الشارحة دون تقرير الطعن بالنقض . غير مقبول .

١ — مؤدى نص المادتين الأولى والرابعة من الجدول ٣ الخاص برسوم الدمغة على الإعلانات — قبل تعديل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٧ — والملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ ، أن المشرع أخضع جميع الإعلانات

والإخطارات العلنية لرسم الدمغة إلا ما استثنى بنص خاص ، وفرض بالفقرة الثانية من المادة الرابعة سالفة الذكر رسما قدره عشرة مليمات عن كل إعلان من الإعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات المصنوعة من غير الورق وغيرها من الأشياء التي تماثلها ، ولا يشملها مدلول كلمة " الأدوات" متى وزعت كهدايا ، ويستوى لإنطباق النص أن يكون الإعلان مكتوبا أو منقوشا على الأدوات ذاتها وغيرها أو على أغلفتها وعبواتها بإعتبار أن الغلاف أو العبوة يعد جزءا منها ويأخذ حكمها ، والمقصود بالإعلان أو الإخطار فى هذا الخصوص ، المعلومات أو البيانات التى يراد توصيلها للجمهور ، ولا يلزم أن يكون جمهور الإعلان هو كل الناس بل يكفى أن يكونوا هم الذين يحرص المعلن على أن يصل الإعلان إليهم ، ويستحق الرسم فى هذه الحالة دون نظر إلى ما يحققه الإعلان من نفع للمعلن أو إلى مدة بقائه ، لأن الواقعة المنشئة لرسم الدمغة على الإعلانات والإخطارات هى الإشهار والعلانية التى يحققها الإعلان أو الإخطار العلنى بذاته ، فلا يكون زوال الإعلان بعد استعمال تلك الأدوات وغيرها مانعا من سريان الرسم ، ويكفى حتى يستحق الرسم أن توزع الأدوات المذكورة على الغير دون مقابل ، بصرف النظر عن الصلة التى تربطه بالموزع ، ودون اعتداد بالظروف التى أحاطت بالتوزيع . لما كان ذلك ، فإن إثبات بيانات على عينات الأدوية أو عبواتها تشير إلى اسم الدواء وتركيبه وطريقة استعماله وفوائده ، ثم توزيعها على الأطباء وغيرهم ممن يجيز القانون توزيعها عليهم ، يعتبر إعلانا عنها ويستحق عليها رسم الدمغة المقرر بالفقرة الثانية من المادة الرابعة المشار إليها متى وزعت بغير مقابل ، إذ يتحقق بذلك شرط العلانية ،وهى الواقعة المنشئة للرسم على ما سلف البيان دون نظر إلى الغرض من التوزيع أو ما يحققه الإعلان من نفع .

٢ — إعتبر المشرع البيانات المكتوبة أو المنقوشة على عينات الأدوية التى يستلزمها نص المادة ٥٧ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ فى شأن مزاولة مهنة الصيدلة — اعتبرها المشرع — إعلانا ، إذ قرر فى المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور أنه " كما حدد المشروع طرق الاعلان عن هـذه المستحضرات للقضاء على الأساليب المضللة التى تؤدى إلى سوء استعمال الأدوية". هذا إلى أن إثبات

هذه البيانات تنفيذا للقانون سالف الذكر ليس من شأنه الإعفاء من رسم الدمغة متى توافرت شروط استحقاقه .

٣ — تنص المادة ١٢ من الجدول رقم ٣ — الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بتقرير رسم الدمغة على أنه "يفرض رسم دمغة نوعى قدره عشرون قرشا عن كل إعلان يوزع باليد أو يرسل بالبريد مهما يكن عدد نسخ الإعلانات الموزعة ، ويستثنى منها الإخطارات الخاصة بالميلاد والزواج والوفاة" . وهذه المادة تنظم رسم الدمغة على نوع آخر من الإعلانات يختلف عن الإعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات وغيرها التى توزع كهدايا .

٤ — لا يقبل من الطاعن النعى على الحكم المطعون فيه ، الإخلال بحق الدفاع استنادا إلى أن محكمة الموضوع لم تستجب لطلبه بضم محضر حصر العينات الذى قدرت بناء عليه الرسوم التى حصلتها المصلحة ، ذلك أن الطاعن لم يبد هـــذا السبب إلا فى مذكرته الشارحة ، والمعول عليه هو بما يرد فى تقرير الطعن ذاته .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن بصفته مديرا لمكتب سيبا العلمى أقام الدعوى رقم ١٤٣٤ سنة ١٩٦٣ تجارى القاهرة الابتدائية ضـــد مصلحة الضرائب ومراقبة دمغة القاهرة — المطعون عليهما — طالبا الحكم بإلزامهما متضامنين بأن يدفعا له مبلغ ١٥٩٣ ج و ٤١٠م،٠ وقال بيانا لدعواه إن مأمورية ضرائب دمغة القاهرة طالبته بأداء المبلغ المذكور باعتباره رسم دمغة مستحق على عينات طبية قامت الشركة بتوزيعها خلال المدة من سبتمبر سنة ١٩٦٠ حتى مارس سنة ١٩٦٢ ، وإذ كانت هذه العينات لا تخضع لرسم الدمغة المقرر بالفقرة الثانية من المادة الرابعة من

الجـــدول رقم ٣ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ ، ولا للرسم المقرر بالمـادة ١٢ من هذا الجدول ، واضطرت الشركة لتسديد الرسوم المطالب بها درءا لإجراءات التنفيذ الجبرى ، ومن حقها أن تسترد مادفعته بغير حق ، فقد أقام الدعوى للحـكم له بطلباته سالفة البيان . وبتاريخ ١٢ / ٢ / ١٩٦٤ حكمت المحـكمة برفض الدعوى . استأنف الطاعن هذا الحـكم بالاستئناف رقم ٢٦٥ سنة ٨١ ق تجارى القاهرة طالبا إلغاءه والحـكم له أصليا بطلباته واحتياطيا بإلزام المطعون عليهما متضامنين بأن يدفعا له مبلغ ١٥٧٣ ج و ٤١٠ م على أساس أنه يستحق على العينات موضوع الدعوى رسم دمغة قدره عشرون جنيها طبقا للمـادة ١٢ من الجدول رقم ٣ الملحق بالقانون . وبتاريخ ٢٧/١٠/١٩٦٤ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وبتأييد الحـكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحـكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى برفض الدعوى تأسيسا على أن العينات الطبية موضوع الخلاف وزعت على الأطباء كهدايا على سبيل الاعلان ، وأن البطاقة الملصقة على العبوة تعتبر مثل الـكتابة أو النقش على ذات العبوة فتخضع هذه العينات لرسم الدمغة المقرر بالفقرة الثانية من المـادة الرابعة من الجدول رقم ٣ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ ، وهو من الحـكم خطأ فى تطبيق القانون وقصور ، ذلك أن الجدول رقم ٣ سالف الذكر فرق بين نوعين من الإعلانات ، نوع يطول بقاؤه تحت الأنظار ومنها الاعلانات الواردة بالفقرة الثانية من المادة الرابعة من الجدول المذكور ، وهى المكتوبة أو المنقوشة على ذات الأدوات ويفرض عليها رسم على كل وحدة ، ونوع آخر لا يطول بقاؤه وهى تخضع لرسم مخفض ، ومنها الإعلانات التى توزع باليد أو ترسل بالبريد ويفرض عليها الرسم المقرر بالمـادة ١٢ من الجدول سالف الذكر مهما يكن عدد النسخ الموزعة ، وهذا هو الشأن فى العينات الطبية المجانية ، لأن البطاقة الملصقة على عبواتها تزول بالمـاء ويستغنى عن العبوة أو الزجاجة بعد استعمال محتوياتها ، وقد تمسك الطاعن بهذه التفرقة فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف ، غير أن الحـكم المطعون فيه لم يعن بالرد عليه ، علاوة على أن العينات المذكورة لاتتضمن

إعلانا ، وإنما تحمل بطاقة تذكر فيها البيانات التى تستلزمها المادة ٥٧ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ فى شأن مزاولة مهنة الصيدلية ، ومع التسليم بأن هذه البيانات تعتبر إعلانا ، فإن هذه العينات تخضع للرسم المقرر بالمادة ١٢ المشار إليها . هذا إلى أن الحكم أخطأ إذ اعتبر أن العينات الطبية توزع كهدايا ، فى حين أنه لايقصد من توزيعها نية التبرع ، إذ لاتقدم من الشركة هدية للطبيب يستعملها لشخصه ، وإنما ليصفها علاجا لمرضاه فتزداد مبيعاتها وتحقق المنفعة المادية التى هدفت إليها الشركة من توزيعها .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن النص فى المادة الأولى من الجدول رقم ٣ الخاص برسوم الدمغة على الإعلانات — وقبل تعديله بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٧ — والملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ على أن " جميع الإعلانات والإخطارات العلنية ماعدا ما يصدر من السلطات العمومية خاضعة لرسوم الدمغة ويتعدد الرسم بتعدد الإعلانات والإخطارات التى تحتويها الورقة أو اللوحة أو النشرة الواحدة ، ولكن يعفى من الرسم ما يأتى : ..." والنص فى المادة الرابعة من هذا الجدول على أنه " يفرض رسم دمغة مقداره خمسة قروش عن كل متر مربع أو جزء من المتر المربع وذلك عن كل إعلان أو إخطار منقوش على غير الورق ، على أن الإعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات وغيرها التى توزع كهدايا تخضع لرسم دمغة قدره عشرة مليمات عن كل إعلان " يدل على أن المشرع أخضع جميع الإعلانات والإخطارت العلنية لرسم الدمغة إلا ما استثنى بنص خاص ، وفرض بالفقرة الثانية من المادة الرابعة سالفة الذكر رسما قدره عشرة مليمات عن كل إعلان من الإعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات المصنوعة من غير الورق وغيرها من الأشياء التى تماثلها ولا يشملها مدلول كلمة " الأدوات " متى وزعت كهدايا ، ويستوى لانطباق النص أن يكون الإعلان مكتوبا أو منقوشا على الأدوات ذاتها وغيرها أو على أغلفتها وعبواتها باعتبار أن الغلاف أو العبوة يعد جزءا منها ويأخذ حكمها ، والمقصود بالاعلان أو الإخطار فى هذا الخصوص المعلومات أو البيانات التى يراد توصيلها للجمهور ، ولا يلزم أن يكون جمهور الإعلان هو كل الناس بل يكفى أن يكونوا هم الذين يحرص المعلن على أن يصل الإعلان إليهم ، ويستحق الرسم فى هذه الحالة

دون نظر إلى ما يحققه الإعلان من نفع للمعلن أو إلى مدة بقائه ، لأن الواقعة المنشئة لرسم الدمغة على الإعلانات والإخطارات هى الإشهار والعلانية التى يحققها الإعلان أو الإخطار العلنى بذاته ، فلا يكون زوال الإعلان بعد استعمال تلك الأدوات وغيرها مانعا من سريان الرسم ، ويكفى حتى يستحق الرسم أن توزع الأدوات المذكورة على الغير دون مقابل بصرف النظر عن الصلة التى تربطه بالموزع ودون اعتداد بالظروف التى أحاطت بالتوزيع . لما كان ذلك ، فإن إثبات بيانات على عينات الأدوية أو عبواتها تشير إلى إسم الدواء وتركيبه وطريقة استعماله وفوائده ، ثم توزيعها على الأطباء وغيرهم ممن يجيز القانون توزيعها عليهم يعتبر إعلانا عنها ويستحق عليها رسم الدمغة المقرر بالفقرة الثانية من المادة الرابعة المشار إليها متى وزعت بغير مقابل ، إذ يتحقق بذلك شرط العلانية وهى الواقعة المنشئة للرسم على ما سلف البيان ، دون نظر إلى الغرض من التوزيع أو ما يحققه الإعلان من نفع ، ولا وجه للتحدى بأن البيانات المكتوبة أو المنقوشة على عينات الأدوية يستلزمها نص المادة ٥٧ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ فى شأن مزاولة مهنة الصيدلة فلا تعد إعلانا ، ذلك أن المشرع اعتبر هذه البيانات إعلانا فيما قرره فى المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور من أنه "كما حدد المشرع طرق الإعلان عن هذه المستحضرات للقضاء على الأساليب المضللة التى تؤدى إلى سوء استعمال الأدوية" هذا إلى أن إثبات هذه البيانات تنفيذا للقانون سالف الذكر ليس من شأنه الإعفاء من رسم الدمغة متى توافرت شروط استحقاقه ، ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المحكمة قررت أن عينات الأدوية التى وزعتها الشركة الطاعنة كهدايا تحمل بيانات مكتوبة على عبواتها ، وأغلفتها وهى تعتبر جزءا منها وأنها تكون بذلك فى حكم المكتوبة على ذات السلعة ، وكانت عينات الأدوية على هذه الصورة تدخل وعلى ما سلف البيان فى مدلول الأدوات وغيرها من الأشياء التى تماثلها ، وينطبق عليها نص الفقرة الثانية من المادة الرابعة سالف الذكر ، وكان لا محل للاستناد إلى نص المادة ١٢ من الجدول رقم ٣ وهى تنص على أنه "يفرض رسم دمغة نوعى قدره عشرون قرشا عن كل إعلان يوزع باليد أو يرسل بالبريد مهما يكن عدد نسخ الإعلانات الموزعة ويستثنى منها الإخطارات الخاصة بالميلاد والزواج والوفاة" إذ تنظم هذه المادة رسم الدمغة على نوع آخر من الإعلانات يختلف

عن الإعلانات موضوع الدعوى وهى المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات وغيرها التى توزع كهدايا، ومن ثم فلم يكن الحكم بحاجة إلى الرد على دفاع الطاعن فى هذا الخصوص واستظهار التفرقة بين هذين النوعين من الإعلانات طالما أن المادة سالفة الذكر غير منطبقة . وكان لا يقبل من الطاعن النعى على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع إستنادا إلى أن محكمة الموضوع لم تستجب لطلبه بضم محضر حصر العينات الذى قدرت بناء عليه الرسوم التى حصلتها المصلحة ذلك أن الطاعن لم يبد هذا السبب إلا فى مذكرته الشارحة ، والمعول عليه هو بما يرد فى تقرير الطعن ذاته ، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد أخضع الإعلانات موضوع الدعوى الرسم المقرر بالفقرة الثانية من المادة الرابعة سالفة الذكر ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ويكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب فى غير محله .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٩ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجوده أحمد غيث ، ومحمد عادل مرزوق ، وابراهيم السعيد ذكرى .

(٨٨)

الطعن رقم ٥ لسنة ٣٨ ق "أحوال شخصية" :

(أ) نقض . " نطاق الطعن " . اختصاص . " الاختصاص الولائى " نظام عام .

إثارة السبب المتعلق بالنظام العام من المطعون عليه أمام محكمة النقض . شرطه . أن يكون واردا على الجزء المطعون عليه من الحكم . مثال فى الدفع بعدم الاختصاص الولائى .

(ب ، ج ، د) وقف . " وقف غير المسلم " . " شرط الواقف " .

(ب) إسلام الواقف ليس شرطا فى صحة الوقف على المسلم . صحة وقف المسيحى ما لم يكن على جهة محرمة فى شريعة الواقف وفى الشريعة الإسلامية . م ٧ قانون الوقف ٤٨ لسنة ١٩٤٦ .

(ج) شرط الواقف المسيحى جعل المكان الموقوف مقرا لمن يرد عليه من الفقراء والمساكين ورجال العلم والأدب والدين دون تخصيص . ثبوت الاستحقاق للزردين من المسيحين والمسلمين وغيرهما . ديانة الواقف أو الناظر ليست سببا لتخصيص هذا الشرط بالمسيحيين دون غيرهم .

(د) شرط الواقف بأن يتولى الناظر صرف ريع الحصة حسبما يتراءى له على الأغراض المخصصة فى جهة الوقف . لا يفيد تمليك الناظر حق التصرف فى أصل الاستحقاق إدخالا وإخراجا .

(هـ) وقف " النظر على الوقف " .

النظر على الوقف الخيرى . لوزارة الأوقاف ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه . الاستثناء . وقف غير المسلم على مصرف لغير جهة إسلامية. النظر لمن تعينه المحكمة ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه أو لوزارة الأوقاف .

(و) قانون . " الإلغاء الضمنى " .

الإلغاء الضمنى لنص . شرطه . أن يرد النص فى القانون الجديد وفى القانون القديم على محل واحد مما يستحيل معه إعمالهما فيه .

١ - إنه وإن كان يجوز للمطعون عليه ، كما هو الشأن بالنسبة للنيابة العامة ولمحكمة النقض ، أن يثير فى الطعن ما يتعلق بالنظام العام إلا أن ذلك مشروط بأن يكون واردا على الجزء المطعون عليه من الحكم ، وإذ كان الثابت أن تقرير الطعن يقتصر على ما قضى به الحكم فى الموضوع ، ولم يحو نعيا على ماقضى به فى شأن الاختصاص ، فلا يجوز للمطعون عليها أن تتمسك فى دفاعها أمام هذه المحكمة بعدم ولاية المحاكم بنظر الدعوى . بناء على تعلقه بالنظام العام .

٢ - إسلام الواقف ليس شرطا فى صحة الوقف على المسلم ، والأصل فى وقف المسيحى من حيث الجهة الموقوف عليها طبقا للمذهب الحنفى المعمول به وقت صدور الوقف موضوع النزاع ، هو أن يكون الوقف قربة إلى الله تعالى عند المسلم والمسيحى معا ، وهو صحيح وفقا لنص المادة السابعة من قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ، ما لم يكن على جهة محرمة فى شريعة الواقف وفى الشريعة الإسلامية ، فيكون الوقف على فقراء المسلمين أو على فقراء المسيحيين أو عليهما معا جائزا فقها وقانونا ، لأنه فى جميع الأحوال جهة بر يتقرب بها إلى الله فى الشريعة الإسلامية والمسيحية ، حتى جاز للمسلم أن يدفع لفقراء غير المسلمين صدقة الفطر والكفارات .

٣ - إذا كان الواقف قد نص فى كتاب وقفه على أن "السراى - الموقوفة - تكون مقرا لسكن ناظر الوقف ومن يرد على هذه السراى من الفقراء والمساكين وأبناء السبيل والمحتاجين ورجال العلم والأدب والدين للبيت

فى السلاملك المخصص لذلك بهـذه السراى ولطعامهم الطعام المناسب من الريع الذى سيخصص لها بعد . . . " فإن هـذا القول من الواقف يدل على التعميم لا التخصيص والإطلاق لا التقييد ، فيثبت الاستحقاق للترددين من المسيحيين والمسلمين وغيرهما فى الضيافة المذكورة ، ودلالته على هـذا المعنى دلالة نصية صريحة تفيد الحكم بطريق القطع ،فلا يكون صحيحا ما ذكرته الطاعنة — ناظرة الوقف — من أن الواقف لم يقصد مطلقا جهة بر عامة ، يدخل فيها مصرف إسلامى ، ولم يذكرها صراحة ،يؤكد ذلك أن الواقف خصص مصرف الأقسام الأخرى فى الوقف لأبناء دينه وطائفته على النحو الذى أوضحه الحكم ، ولا يغير من هـذا النظر ما أثارته الطاعنة من دلالات بسبب النعى ، ذلك أنه لما كان وقف المسيحى على المسلم صحيحا شرعا، وهو قربة إلى الله تعالى فى دينه ، فمجرد كون الواقف مسيحى الديانة ، واشتراطه النظارة من بعده لغبطة البطريرك بعد انقراض الذرية ، لا يحمل دلالة على أن الواقف أراد بالفقراء وغيرهم من المترددين على المضيفة خصوص المسيحيين ، إذ لا منافاة بين المسيحية والقربة إلى الله تعالى بالصدقة والبر العام ، فلا تكون ديانة الواقف سببا للتخصيص ، لأن اعتناق الدين أمر باطنى ولا تستمد منه إرادة بالحرمان لم يقم عليها دليل ظاهر ، بل لقد قام الدليل على خلافها ، إذ نص الواقف على عموم الاستحقاق بين المسيحيين وغيرهم فى هذا الخصوص ، وكذلك الحال بالنسبة للناظر فلا يلزم من كون الناظر مسيحيا أن يكون الموقوف عليه مسيحيا ، و إذ كان اشتراط الواقف جعل ريع الحصة التى تعذر صرفها فى باقى الحصص ، هو نص لازم لمنع الانقطاع فيها ، واشتراط أيلولة جميع الحصص انتهاء عند تعذر صرفها فى الجهات التى حددها إلى جهة بر لا تنقطع — سواء كانت الجهة هى الفقراء المسيحيين أو غيرهم — هو شرط لصحة الوقف قانونا ، فلا يحمل أى الشرطين قرينة على إرادة الواقف إنسحاب ما تقيدت به جهة مآلية على جهة أصلية ، بل إن ترتيب الاستحقاق فى هذه الجهة الانتهائية على تعذر الصرف فى الجهـة الأصلية معناه تحقق المغايرة بينهما ، وعدم إرادة الواقف تقييد الأولى بما تقيدت به الثانية .

٤ — قول الواقف — المسيحى — فى الحصـة المرصودة على المضيفة ، بأن يتولى الناظر صرف ريعها حسبما يتراءى له على الأغراض المخصصة للسراى

— الملحق بها المضيفة — لا يفيد تمليك الناظر حق التصرف فى أصل الاستحقاق إدخالا وإخراجا، وإعطاء أو حرمانا ، فلا يكون له سلطان فى اسقاط حق المترددين على المضيفة من غير المسيحيين، إذ لم يشترط الواقف الشروط العشرة فى وقفه ، وإنما يفيد هذا القول تمليك الناظر حق صرف الريع فى الوجوه اللازمه لقيام المضيفة وتقرير ما يتطلبه كل وجه .

٥ — مؤدى نص المادتين ١/٢ و ٣ من القانون رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ المعدل بالقانونين رقمى ٥٤٧ لسنة ١٩٥٣ و ٢٩٦ لسنة ١٩٥٤، ونص المادتين ١ و ١٧ من القانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ ، أن المشرع أقام وزارة الأوقاف فى النظر على الوقف الخيرى ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه، وجعلها أحق بالنظر ممن شرط له الواقف ، ولو كان من ذريته أو أقاربه باعتبارها صاحبة الولاية العامة وأولى من غيرها برعاية جهات الخير وحمايتها وتوجيه الريع إلى المصارف ذات النفع العام ، وتحقيق غرض الواقف من التقرب إلى الله بالصدقة الجارية ، فأعطاها الحق فى النظر بحكم القانون فى الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ ، وأورد بالمادة الثالثة منه استثناء على هذا الحق خاصا بوقف غير المسلم على مصرف لغير جهة إسلامية ، ليقيم القاضى ناظره إن لم يشترط الواقف النظر لنفسه . والحكمة من ذلك دفع الحرج عن الطوائف غير الإسلامية وعن وزارة الأوقاف فى ولايتها على أوقاف جعلت لمصارف الطائفة خاصة ، ولم يشأ المشرع عند وضع القانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ أن يلغى الفقرة الأولى من المادة الثانية سالفة الذكر حتى يستمر العمل بحكمها دون مساس أو تعديل، وفى حدود الاستثناء الوارد عليه فى المادة الثالثة بشأن وقف غير المسلم على مصرف لغير جهة إسلامية ، ولا وجه للتحدى بما تنص عليه الفقرة الثالثة من المادة الأولى من القانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ من أن وزارة الأوقاف تتولى الأوقاف الخيرية التى يشترط النظر فيها لوزير الأوقاف إذا كان واقفوها غير مسلمين ، والقول بأنها ألغت الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون القديم ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ ، وأنها لا تعطى وزارة الأوقاف الحق فى النظر على الوقف الخيرى من غير المسلم إذا لم يشترط فيه النظر لها ، ذلك أن الفقرة الثالثة من المادة الأولى من القانون الجديد — ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ — على ما هو

وانضح من عبارتها وضعت لتجعل لوزارة الأوقاف حق إدارة الأوقاف الخيرية إذا كان الواقف غير مسلم وشرط لها النظر ، وتعتبر هذه الفقرة قيدا يضاف إلى نص المادة الثالثة من القانون القديم ، بحيث إذا كان الواقف غير مسلم والمصرف غير جهة إسلامية ، كان النظر لمن تعينه المحكمة ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه أو لوزارة الأوقاف ، ولا علاقة لهذه الفقرة بالحالة التى تنظمها الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون القديم ، وهى حالة الوقف الذى اشترط فيه الواقف النظر لغيره ، إذ يكون النظر لوزارة الأوقاف بحكم هذا القانون بدلا ممن شرطه الواقف ، و بالتالى فلا تعارض بين نص الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون القديم و بين نص الفقرة الثالثة من المادة الأولى من القانون الجديد .

٦ — لا محل للاحتجاج بأن النص الأول — الوارد فى القانون القديم — قد ألغى ضمنا بالنص الثانى — الوارد فى القانون الجديد — لأن هذا الإلغاء لا يكون إلا إذا توارد النصان فى القانون الجديد وفى القانون القديم على محل واحد يستحيل معه إعمالهما فيه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـ تتحصل فى أن الطاعنة بصفتها ناظرة على وقف الدكتور سوريال جرجس سوريال أقامت الدعوى رقم ٥ سنة ١٩٦٦ تصرفات أمام محكمة القاهرة الابتدائية للأحوال الشخصية ضد وزارة الأوقاف — المطعون عليها — طالبة الحكم بعدم أحقية الوزارة فى النظر على أى قدر من الأعيان المبينة بكتاب الوقف المذكور و بانفرادها بالنظر على جميع أعيانه ومنع تعرض الوزارة لها ، وقالت شرحا لدعواها إنه بموجب إشهاد شرعى مؤرخ ١٩٤٤/٩/١١ وقف الدكتور سوريال جرجس سوريال وهو قبطى أرثوذكسى أطيانا مساحتها ٢٠٨ ف و ١٣ ط و ١٢ س مبينة به

وجعل الريع على جهات بر عينها بكتاب الوقف وهى كنيسة الأمير تادرس بناحية الجديدة مركز منيا القمح ومدرسة أولية لتعليم الدين المسيحى سماها مدرسة جرجس سوريال وألحقها بالكنيسة وملجأ لإيواء العجزة من الأقباط الأرثوذكس ، وكنيسة أخرى بناحية ميت بشار مركز منيا القمح سماها كنيسة مارى جرجس ألحقها بمدفن العائلة ، وجعل منزله الكائن بالجديدة الملحق بالكنيسة والمدرسة والملجأ مقرا لإدارة المرافق الخيرية القبطية الأرثوذكسية المذكورة وخصص السلاملك الملحق بالمنزل لضيافة المترددين على تلك المرافق ، واشترط أن يصرف من الريع ٤ ط من ٢٤ ط على كنيسة الأمير تادرس والمدرسة الأولية ومدفن العائلة والكنيسة الملحقة به و ٤ ط على الملجأ و ٤ ط على الفقراء والمساكين من أبناء طائفة الأقباط الأرثوذكس و ١٢ ط من ٢٤ ط على المنزل والسلاملك ، وشرط النظر لنفسه مدة حياته ، ثم من بعده لزوجته السيدة سينا رزق سوريال — الطاعنة — ثم من بعدها لمن يحدثه الله له من الأولاد ذكورا و إناثا للأرشد فالأرشد ، فإذا انقرضوا كان النظر للسيد / بطرس رزق سوريال ، ثم من بعده للأرشد فالأرشد من أولاده ، فإذا انقرضوا كان النظر لغبطة بطريرك الأقباط الأرثوذكس ، وشرط فى حالة تعذر الصرف على واحد مما شرط له أن يصرف على الباقى ، و إذا تعذر الصرف على الجميع يصرف الريع على الفقراء والمساكين من أبناء الطائفة المصريين و يقدم عليهم أقاربه ، فإن لم يوجد فعلى الفقراء المسيحيين عموما ، و بذلك صار الوقف خيريا لأن نهايته للفقراء المسيحيين عموما غير أن وزارة الأوقاف اعتبرت الجزء الموقوف على المنزل والسلاملك الملحق به جهة برعامة ومن حقها النظر عليه وفقا للقانون رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ ، و إذ طلبت من الطاعنة المعينة ناظرة بكتاب الوقف أن تسلمها هذا الجزء من الوقف فقد أقامت دعواها للحكم لها بطلباتها . ودفعت وزارة الأوقاف بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى ، و بتاريخ ١٩٦٧/١/١٥ حكمت المحكمة برفض الدفع بعدم الاختصاص و برفض الدعوى . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم لها بطلباتها وقيد هذا الاستئناف برقم ٣ سنة ٨٤ ق " أحوال شخصية تصرفات " . و بتاريخ ١٩٦٨/١/١٣ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض . ودفعت المطعون عليها بعدم اختصاص المحاكم ولائيا بنظر الدعوى وطلبت فى الموضوع

رفض الطعن، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الدفع وفى الموضوع برفض الطعن ، و بالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع بعـــدم الاختصاص الذى أبدته المطعون عليها أن لجنة شئون الأوقاف أصدرت بتاريخ ١٩٦٦/٥/١٤ قرارا بإقامة وزارة الأوقاف فى النظر على الجزء الموقوف على الخير العام، وأن الطاعنة تستهدف بطلباتها فى الدعوى إلغاء هذا القرار ، وهو مايختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بنظره، لأن هذا القرار صادر من جهة إدارية ذات اختصاص قضائى، غير أن الحكم المطعون فيه أعرض عن بحث هـــذا الدفع رغم تمسكها به استنادا إلى أنها لم ترفع استئنافا عن الحكم الابتدائى الذى قضى برفض الدفع، وهو من الحكم خطأ ومخالفة للقانون ذلك أنه طبقا للـمادة ٤١٠ من قانون المرافعات السابق يكون للخصم المحكوم له أن يتمسك فى الاستئناف المرفوع من خصمه بمـا لم تكن محكمة أول درجة قد قبلته من أوجه دفاعه ودفوعه دون حاجة إلى رفع استئناف فرعى أو مقابل كما يجوز له أن يتمسك بهذا الدفع أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام .

وحيث إن هذا الدفع مردود بأنه و إن كان يجوز للطعون عليه ـــ كما هو الشأن بالنسبة للنيابة العامة ولمحكمة النقض ـــ أن يثير فى الطعن مايتعلق بالنظام العـام إلا أن ذلك مشروط بأن يكون واردا على الجزء المطعون عليـــه من الحكم ، و إذ كان الثابت أن تقرير الطعن يقتصر على ماقضى به الحكم فى الموضوع ولم يحو نعيا على ماقضى به فى شأن الاختصاص، فلا يجوز للطعون عليها أن تتمسك فى دفاعها أمام هــذه المحكمة بعــدم ولاية المحاكم بنظر الدعوى بناء على تعلقه بالنظام العـام .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين حاصل أولهما أن الحكم المطعون فيه خالف القانون بمخالفة شرط الواقف ، ذلك أن الحكم اعتبر المرصود على منزل الواقف والسلاملك الملحق به وقفا على جهة برعامة يدخل فى المصارف الإسلامية ، مع أن وقف المسلم على الفقراء لايحمل أن يكون مقصده غير المسلمين دون نص، وكذلك المسيحى لايحمل وقفه على الفقراء بأنه جعله لغير المسيحيين دون نص، وأنه بالرجوع إلى كتاب الوقف يبين أن الواقف لم يقصد أن يجعـل الجزء المرصود للنزل

والسلاملك وقفا على جهة بر تدخل فى المصارف الإسلامية ، إذ جعل خاتمة النظر على الوقف إلى بطريرك الأقباط الأرثوذكس وخاتمة المصرف على الفقراء المسيحيين، وشرط فى حالة تعذر الصرف على أحد المصارف الخيرية أن يصرف الريع على الباق ، وترك للناظر تقدير صرف الريع على مايلزم للمنزل من " صيانة ومن ضيافة ومن مأكل ومبيت وخدم وإنارة . . . " وألحق المنزل والسلاملك بالأماكن التى أعدت لإقامة الشعائر الدينية المسيحية الأرثوذكسية ولتعليم تلك الديانة . وظاهر من ديانة الواقف ومن شروط الوقف والجهات الموقوف عليها أن الجزء الموقوف على المنزل والسلاملك مصرفه إلى جهة بر غير إسلامية ، ولو أن الواقف أراد أن يجعله إلى جهة بر عامة تدخل فى المصارف الإسلامية لنص على ذلك صراحة أو جعل النظر لوزارة الأوقاف ، و إذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه التفسير الصحيح لشرط الواقف فإنه يكون قد خالف القانون .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لما كان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه قد أورد فى تفسير الشرط المختلف عليه مايلى " إن الواقف أنشأ وقفه على جهات عينها فى كتاب وقفه بعد أن أبان فى صدره أنه وقف خيرى محض وخال من الشروط العشرة ومن كل شرط يجعله غير خيرى ، و بعد أن أوضح مساحات قطع الأرض الموقوفة بحدودها حدد مصرف ريعها ومقدار الحصة الموقوفة على هذا المصرف ، فخص نصف ريع تلك الأطيان الموقوفة على السراى والسلاملك الملحق بها ، وحدده بمقدار ١٢ط من ٢٤ط ينقسم إليها ريع الأطيان الموقوفة على المترددين على هذه السراى من الفقراء والمساكين وأبناء السبيل والمحتاجين ورجال العلم والأدب والدين ، والنصف الآخر من ريع تلك الأطيان الموقوفة وهو ١٢ط من ٢٤ط قسمها أثلاثا ... . وأنه أراد بالقسم الأول من وقفه وهو الوقف على السراى والسلاملك أن يطلقه إطلاقا عاما بدون قيد بالنسبة لزبائنه المترددين عليها من الأصناف التى حددها ، وقيد ذلك بالنسبة للكنيسة الكائنة بناحية الجديدة وما ألحق بها من المدرسة التى تقوم على تعليم الدين المسيحى للملحقين بها من أبناء الطائفة ، وجعل الإشراف عليها

لوكيل الشريعة الطائفية ، كما خصص المدفن وما ألحق به من الكنيسة بناحية ميت بشار على أسرته وإقامة الشعائر الدينية فى الكنيسة فى المواسم والأعياد القبطية . . . . كما قيد بالنسبة للملجأ أن يكون الملحق به من العجزة والمقعدين من ذوى العاهات والأيتام والأرامل والشيوخ من الأقباط الأرثوذكس الفقراء وقيد فى المصرف الأخير بالفقراء والمحتاجين من الأقباط الأرثوذكس المصريين ، وعلى هذا الأساس يبين أن الواقف على ماهو مفهوم من دلالة إطلاقه للازددين على السراى والسلاملك بدون وصف لدياناتهم أنه أراد عموم المترددين سواء فى ذلك ما إذا كان المتردد مسلما أم غير مسلم ، من طائفة الواقف أو مختلفا معه ولو كان يريد التخصيص بأهل الطائفة لنص عليه ولا تخصيص إلا بمخصص ، وإذا كان ذلك هو مراد الواقف ومقصده الذى يفهم من سياق إنشائه فى كتاب الوقف يضحى الجزء الموقوف على السراى والسلاملك جهة برعامة تأخذ حكم جهة بر إسلامية ، ولا يوهن من هذا القول ما أثارته المدعية — الطاعنة — بصحيفة دعواها وشرح وكيلها بمذكرته المقدمة بتاريخ ١٩٦٦/١٢/١٥ من أن الأصل فى إنشاء هذه المرافق الخيرية والوقف عليها هو رعاية الديانة الأرثوذكسية لأن الواقف وإن كان مسيحيا ألا أنه أراد خيرا عاما لكل الطوائف والملل على إختلاف أديانها" . ولما كان إسلام الواقف ليس شرطا فى صحة الوقف على المسلم ، والأصل فى صحة وقف المسيحى من حيث الجهة الموقوف عليها طبقا للمذهب الحنفى المعمول به وقت صدور الوقف موضوع النزاع هو أن يكون الوقف قربة إلى الله تعالى عند المسلم والمسيحى معا ، وهو صحيح وفقا لنص المادة السابعة من قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ما لم يكن على جهه محرمة فى شريعة الواقف وفى الشريعة الإسلامية ، فيكون الوقف على فقراء المسلمين أو على فقراء المسيحيين أو عليهما معا جائزا فقها وقانونا ، لأنه فى جميع الأحوال جهة بر يتقرب بها إلى الله فى الشريعة الإسلامية والمسيحية ، حتى جاز للمسلم أن يدفع لفقراء غير المسلمين صدقة الفطر والكفارات . لما كان ذلك وكان الواقف قد نص فى كتاب وقفه بشأن السراى والسلاملك على ما يأتى "أنشأ حضرة الواقف الدكتور سوريال جرجس سوريال المذكور وقفه هذا من الآن خيريا محضا على الجهات الآتية : (أولا) السراى السالف ذكرها

تكون مقرا لسكن ناظر هذا الوقف ومن يرد على هذه السراى من الفقراء والمساكين وأبناء السبيل والمحتاجين ورجال العلم والأدب والدين للبيت فى السلاملك المخصص لذلك بهذه السراى ولطعامهم الطعام المناسب من الريع الذى سيخصص لها بعد ... " وكان هذا القول من الواقف يدل على التعميم لا التخصيص والاطلاق لا التقييد ، فيثبت الاستحقاق للمترددين من المسيحيين والمسلمين وغيرهما فى الضيافة المذكورة ، ودلالته على هذا المعنى دلالة نصية صريحة تفيـــد الحكم بطريق القطع ، فلا يكون صحيحا ما ذكرته الطاعنة من أن الواقف لم يقصد مطلقا جهة برعامه يدخل فيها مصرف إسلامى ، ولم يذكرها صراحة ، يؤكد ذلك أن الواقف خصص مصرف الأقسام الأخرى فى الوقف لأبناء دينه وطائفته على النحو الذى أوضحه الحكم ، وكان لا يغير من هذا النظر ما أثارته الطاعنة من دلالات بسبب النعى ، ذلك أنه لما كان وقف المسيحى على المسلم صحيحا شرعا ، وهو قربة إلى الله تعالى فى دينه فمجرد كون الواقف مسيحى الديانة واشتراطه النظارة من بعده لغبطة البطريرك بعد انقراض الذرية لا يحمل دلالة على أن الواقف أراد بالفقراء وغيرهم من المترددين على المضيفة خصوص المسيحيين ، إذ لا منافاة بين المسيحية والقربة إلى الله تعالى بالصدقة والبر العام فـــلا تكون ديانة الواقف سببا للتخصيص ، لأن إعتناق الدين أمر باطن ولا تستمد منه إرادة بالحرمان لم يقم عليها دليل ظاهر ، بل لقد قام الدليل على خلافها إذ نص الواقف على عموم الاستحقاق بين المسيحيين وغيرهم فى هذا الخصوص وكذلك الحال بالنسبة للناظر ، فلا يلزم من كون الناظر مسيحيا أن يكون الموقوف عليه مسيحيا ، وكان اشتراط الواقف جعل ريع الحصة التى تعذر صرفها فى باقى الحصص هو نص لازم لمنع الانقطاع فيها ، واشتراط إيلولة جميع الحصص إنتهاء عند تعذر صرفها فى الجهات التى حددها إلى جهة بر لا تنقطع — سواء كانت الجهة هى الفقراء المسيحيين أو غيرهم — هو شرط لصحة الوقف قانونا ، فلا يحمل أى الشرطين قرينة على إراده الواقف انسحاب ما تقيدت به جهه مآلية على جهة أصليه ، بل إن ترتيب الاستحقاق فى هذه الجهة الانتهائية على تعذر الصرف فى الجهة الأصلية معناه تحقق المغايرة بينهما وعدم إرادة الواقف تقييد الأولى بما تقيدت به الثانية ، وقول الواقف فى الحصة المرصودة على المضيفة " يتولى الناظر صرف ريعها حسبما يتراءى له على الأغراض المخصصة للسراى السالف ذكرها " لا يفيد تمليك الناظر حق الصرف

فى أصل الاستحقاق إدخالا أو إخراجا ، وإعطاء أو حرمانا . فلا يكون له سلطان فى إسقاط حق المترددين على المضيفة من غير المسيحيين ، إذ لم يشترط الواقف الشروط العشرة فى وقفه ، وإنما يفيد هذا القول تمليك الناظر حق صرف الريع فى الوجوه اللازمة لقيام المضيفة وتقرير ما يتطلبه كل وجه ، وقد أفصح الواقف عن ذلك بقوله "من صيانة ومن ضيافة ومن مأكل ومبيت وخدم وإدارة وموظفين ومفروشات" ثم أكد هذا المعنى وأكد معه عموم استحقاق الضيافة للواردين بقوله " وجميع ما يلزم لعمل مضيفة مناسبة مستعدة لاستقبال الضيوف الواردين " وإذ لم يرد فى كتاب الوقف ما يدل على إلحاق المنزل والسلاملك بالأماكن المعدة لإقامة الشعائر الدينية المسيحية على نحو ما تقول به الطاعنة . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى فى تفسيره لشرط الواقف بأن المرصود على الدمراى والسلاملك جهة برعامة ، وكان تفسيره سائغا يؤدى إليه كتاب الوقف فى مجموع عباراته ولا مخالفة فيه لغرض الواقف ، فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه جعل النظر لوزارة الأوقاف فى الجزء الموقوف على منزل الواقف والسلاملك الملحق به ، مستندا فى ذلك إلى أن الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ معدلة بالقانونين رقمى ٥٤٧ لسنة ١٩٥٣ و ٢٩٦ لسنة ١٩٥٤ تجعل لوزارة الأوقاف النظر فى الوقف على جهة البر ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه ، وأن القانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ ينص فى المادة ١٧ منه على إلغاء الفقرات ٢ ، ٣ ، ٤ من المادة المشار إليها دون الفقرة الأولى سالفة الذكر ، فتظل باقية ويعمل بها ، وهو من الحكم خطأ ومخالفة للقانون ، ذلك أن القانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ بين على سبيل الحصر فى مادته الأولى الأوقاف التى تتولى وزارة الأوقاف إدارتها ، وخولها بنص الفقرة الأولى من هذه المادة حق إدارة جميع الأوقاف الخيرية ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه ، ثم نص فى فقرتها الثالثة على استثناء لهذه القاعدة مقتضاه ألا تتولى وزارة الأوقاف إدارة الأوقاف الخيرية من غير المسلمين ما لم يشترط فيها النظر للوزارة ، ولم يجعل هذا الاستثناء مقيدا بقيد ما ، فيسرى سواء كان وقف غير المسلم على جهة بر إسلامية أو غير إسلامية ، وهو ما يستتبع إلغاء الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ دون حاجة إلى النص صراحة على إلغائها

إذ هو إلغاء ضمنى وفقا لما تقضى به المادة الثانية من القانون المدنى، هذا إلى أن القانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ ينص فى المادة ١٧ منه على إلغاء كل نص يخالف حكمه، وهو لا يعطى وزارة الأوقاف الحق فى النظر على الوقف الخيرى من غير المسلم إذا لم يشترط فيه النظر لها، وإذ عين الواقف الطاعنة فى النظر بالإسم على الوقف موضوع النزاع، فلا يكون النظر عليه لوزارة الأوقاف .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن النص فى الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ معدلة بالقانونين رقمى ٥٤٧ لسنة ١٩٥٣ و ٢٩٦ لسنة ١٩٥٤ على أنه "إذا كان الوقف على جهة بر كان النظر عليه بحكم هذا القانون لوزارة الأوقاف ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه" والنص فى مادته الثالثة معدلة بالقانون رقم ٥٤٧ لسنة ١٩٥٣ على "أنه ومع ذلك إذا كان الواقف غير مسلم والمصرف غير جهة إسلامية كان النظر لمن تعينه المحكمة الشرعية ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه" والنص فى المادة الأولى من القانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ على أن "تتولى وزارة الأوقاف إدارة الاوقاف الآتية : (أولا) الأوقاف الخيرية ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه .... (ثالثا) الأوقاف الخيرية التى يشترط فيها النظر لوزير الأوقاف إذا كان واقفوها غير مسلمين" والنص فى المادة ١٧ منه على "إلغاء الفقرات ٢ ، ٣ ، ٤ من المادة الثانية من القانون رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ .... وكل نص يخالف حكم هذا القانون" يدل على أن المشرع أقام وزارة الأوقاف فى النظر على الوقف الخيرى ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه، وجعلها أحق بالنظر ممن شرط له الواقف ولو كان من ذريته أو أقاربه باعتبارها صاحبة الولاية العامة، وأولى من غيرها برعاية جهات الخير وحمايتها وتوجيه الريع إلى المصارف ذات النفع العام، وتحقيق غرض الواقف من التقرب إلى الله بالصدقة الجارية، فأعطاها الحق فى النظر بحكم القانون فى الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ وأورد بالمادة الثالثة منه استثناء على هذا الحق خاصا بوقف غير المسلم على مصرف لغير جهة إسلامية ليقيم القاضى ناظره إن لم يشترط الواقف النظر لنفسه، والحكمة من ذلك دفع الحرج عن الطوائف غير الإسلامية وعن وزارة الأوقاف فى ولايتها على أوقاف جهات لمصارف الطائفة خاصة، ولم يشأ المشرع عند وضع القانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ أن يلغى

الفقرة الأولى من المادة الثانية سالفة الذكر ، إذ نص فى المادة ١٧ منه على إلغاء الفقرات ٢ و ٣ و ٤ من المادة الثانية المشار إليها دون الفقرة الأولى التى قررت النظر لوزارة الأوقاف على الوقف الخيرى مالم يشترط الواقف النظر لنفسه ، حتى يستمر العمل بحكمها دون مساس أو تعديل فى حدود الاستثناء الوارد عليه فى المادة الثالثة بشأن وقف غير المسلم على مصرف لغير جهة إسلامية. ولا وجه للتحدى بما تنص عليه الفقرة الثالثة من المادة الأولى من القانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ من أن وزارة الأوقاف تتولى الأوقاف الخيرية التى يشترط النظر فيها لوزير الأوقاف إذا كان واقفوها غير مسلمين ، والقول بأنها ألغت الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون القديم وأنها لا تعطى وزارة الأوقاف الحق فى النظر على الوقف الخيرى من غير المسلم إذا لم يشترط فيه النظر لها ، ذلك أن الفقرة الثالثة من القانون الجديد على ما هو واضح من عبارتها وضعت لتجعل لوزارة الأوقاف حق إدارة الأوقاف الخيرية إذا كان الواقف غير مسلم وشرط لها النظر ، وتعتبر هذه الفقرة قيدا يضاف إلى نص المادة الثالثة من القانون القديم ، بحيث إذا كان الواقف مسلما والمصرف غير جهة إسلامية كان النظر لمن تعينه المحكمة ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه أو لوزارة الأوقاف ، ولا علاقة لهذه الفقرة بالحالة التى تنظمها الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون القديم وهى حالة الوقف الذى اشترط فيه الواقف النظر لغيره ، إذ يكون النظر لوزارة الأوقاف بحكم هذا القانون بدلا ممن شرطه الواقف ، وبالتالى فلا تعارض بين نص الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون القديم وبين نص الفقرة الثالثة من المادة الأولى من القانون الجديد ، ولا وجه من بعد للاحتجاج بأن النص الأول قد ألغى ضمنا بالنص الثانى ، لأن هذا الإلغاء لا يكون إلا إذا توارد النصان فى القانون الجديد وفى القانون القديم على محل واحد يستحيل معه إعمالهما فيه . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه على أن وزارة الأوقاف هى صاحبة الحق فى النظر على الجزء الموقوف على السراى والسلاملك وهى جهة برعامة تدخل فى المصارف الإسلامية ، وذلك على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الأول ولم يعتد الحكم بما شرطه الواقف من تعيين زوجته — الطاعنة — فى النظر على هذا الجزء من بعده ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣٠ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٨٩)

الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) فوائد . " إدماج الفوائد فى رأس المال " . محكمة الموضوع . " سلطتها فى مسائل الواقع " . نقض . " سلطة محكمة النقض " . تقادم . " تقادم مسقط " .

إدماج الفوائد فى رأس المال . رخصة للدائن . استقلال قاضى الموضوع بتقرير ثبوت قيام الدائن بإدماج الفوائد أو عدوله عن ذلك دون معقب من محكمة النقض متى كان استخلاصه سائغا . استخلاص الحكم تنازل الدائن عن حقه فى اعتبار الفوائد أصلا استنادا إلى عدم إدماجها فى رأس المال سنة فسنة ، وإلى المطالبة بها على أساس عدم تجميدها . قضاؤه على هذا الأساس بسقوطها بالتقادم الخمسى . لا خطأ .

(ب) محكمة الموضوع . " سلطتها فى استخلاص النزول عن التقادم " . نقض . " سلطة محكمة النقض " . تقادم .

استقلال قاضى الموضوع فى استخلاص النزول الضمنى عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه دون معقب من محكمة النقض ما دام استخلاصه سائغا .

(ج) تقادم . " قطع التقادم " .

لا محل للتمسك بانقطاع التقادم بعد اكتمال مدته . انتهاء الحكم إلى عدم نزول المدينة عن التقادم الذى تم اكتماله . إلزامها من بعد بالحق الذى سقط . لا محل له .

١ — النص على إدماج الفوائد فى رأس المال لا يعدو أن يكون رخصة للدائن ، له أن يعملها دون توقف على إرادة المدين ، وله أن يتنازل عنها بإرادته المنفردة ، كما أن تقرير ثبوت قيام الدائن بإدماج الفوائد أو عدوله عن ذلك هو من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع ، دون معقب عليه فى ذلك من محكمة النقض متى كان استخلاصه سائغا . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بسقوط الفوائد بالتقادم الخمسى على أن الدائن قد تنازل عن حقه فى اعتبارها أصلا استنادا إلى عدم قيامه بإدماج الفوائد سنة فسنة فعلا فى رأس المال ، وإلى مطالبته بها على أساس عدم تجميدها ، وهو استخلاص موضوعى سائغ ، لا مخالفة فيه للقانون أو لنصوص الاتفاق ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو مسخ نصوص الاتفاق .

٢ — استخلاص النزول الضمنى عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه مما يستقل به قاضى الموضوع دون معقب عليه فى ذلك من محكمة النقض ، مادام استخلاصه سائغا .

٣ — لا محل للتمسك بانقطاع التقادم بعد اكتمال مدته . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن المدينة لم تنزل عن التقادم الذى تم لمصلحتها ، فإن إلزامها بالحق الذى سقط لا يكون له ثمة محل .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن وزير الخزانة أقام الدعوى رقم ٤٨٠٢ سنة ١٩٥٥ كلى القاهرة ضد السيدة أنيسة حنا ويصا (مورثة المطعون عليهم الخمسة الأولين) والسيدة / هيلين نجيب حنا ويصا (المطعون عليها السادسة) طالبا الحكم بإلزامهما بأن يدفعا له

من تركة مورثهما المرحوم حنا صالح نسيم مبلغ ٢٢٤٢٦ج و ٩٨٠م ، والفوائد بواقع ٤٪ سنويا تأسيسا على أن المورث المذكور اقترض من البنك العقارى المصرى (المطعون عليه الثامن) مبلغ ٣١٠٠٠ج برهن تأمينى على ٥٠٢٣ فدان وحلت الحكومة بمقتضى القانون رقم ٧ لسنة ١٩٣٣ محله فى جزء من هذا القرض تحدد فى ١٩٣٢/١٢/٣١ بمبلغ ١٧٣٩٦ج و ١٢٠م ، وارتفع إلى ٢٢٤٢٦ج و ٩٨٠م فى ١٩٣٦/١٢/٢٦ بسبب إضافة الفوائد إليه ، ثم عدل المدعى طلباته فى المذكرة المقدمة لجلسة ١٩٥٨/١٢/٤ إلى طلب الحكم بإلزام المدعى عليهما بأن يدفعا له من تركة مورثهما المبلغ المشار إليه والفوائد بواقع ٧¼٪ سنويا اعتبارا من ١٩٣٦/١٢/٢٦ حتى ١٩٤٩/١٠/١٤ وبواقع ٧٪ سنويا اعتبارا من ١٩٤٩/١٠/١٥ حتى السداد ، وكانت المدعى عليها السيدة أنيسة حنا ويصا قد أقامت الدعوى رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٣ كلى القاهرة ضد بنك الائتمان العقارى بصفته نائبا عن الحكومة ، والبنك العقارى المصرى الدائن الأصلى تطلب الحكم ببراءة ذمتها من دين الحكومة موضوع الدعوى السابقة وفوائده تأسيسا على أن البنك الدائن قد نزع الأطيان المرهونة له من المورث وفاء لدينه ودين الحكومة ، ورسا مزاد تلك الأطيان عليه ، وصدرت القائمة النهائية فى التوزيع رقم ١٩٤ لسنة ٦٢ق مصر المختلطة بتاريخ ١٩٣٧/١٠/٢٨ دون أن يتخذ أى إجراء للمطالبة بدين الحكومة حتى قام بإنذارها فى ١٩٥٢/١١/١٣ منبها عليها بدفعه بعد مضى أكثر من ١٥ عاما. كما أقامت الدعوى رقم ٢٥٩ لسنة ١٩٥٣ كلى القاهرة ضد بنك الائتمان بصفته نائبا عن الحكومة بطلب الحكم ببراءة ذمتها من مبلغ ٥٩٠ج و ١١٠م قيمة أمر الصرف المؤرخ ١٩٣٨/٤/١١ الصادر ضدها فى التوزيع المشار إليه وفوائده والحكم بصحة العرض والإيداع الحاصلين بشأنه فى ٨ ، ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٢ ، وقالت فى صحيفتها شرحا لها ، إنه سبق أن رسا عليها مزاد جزء من أطيان المرحوم حنا صالح نسيم المنزوعة ملكيتها بناء على طلب البنك المدعى عليه وعند توزيع الثمن اختصت الحكومة عن دينها حرف (ج) بالمبلغ الثابت بأمر الصرف وقدره ٥٩٠ج و ١١٠م وفى ١٩٥٢/٩/٢٢ أنذرها البنك بصفته نائبا عن الحكومة بأداء هذا الدين وفوائده بواقع ٩٪ سنويا بابتداء من ١٩٣٨/٣/١٥ حتى السداد ، فى حين أن سعر الفائدة المحدد بقائمة التوزيع هو ٧¼٪ سنويا وأن هذا السعر يجب تخفيضه إلى ٧٪ سنويا إعتبارا من ١٩٤٩/١٠/١٥ ، وأن الفوائد قد سقطت بالتقادم فيما عدا المستحق

منها عن خمس السنوات الأخيرة التى تنتهى بإنذار المدعى عليه المعلن إليها فى ١٩٥٢/٩/٢٢ وأنى تبلغ ٢١٣ ج و ٨٧٥ م ، ولما كانت المدعية قدقامت بسداد مبلغ ١٠٠ ج فى ١٩٥٢/٩/٢٧ ، وكان الباقى من الفوائد المستحقة فى خمس سنوات السابقة على الإنذار بواقع ٧٪ سنويا هو ٢٠٣ ج و ٩٨٥ م يضاف إليه مبلغ ٧ ج و ٢٣٤ م قيمة ما استجد منها من تاريخ إعلان الإنذار ومبلغ ٤٠٠ م مصاريف الإنذار ، فيكون المجموع ٢١١ ج و ٦٢٠ م قامت بعرضه عرضا حقيقيا على البنك فى ١٩٥٢/١٢/٨ مقابل تسليم أمر الصرف مؤشرا عليه بالخالص ، ولما رفض البنك قبول المبلغ بهذه الشروط قامت بإيداعه خزانة المحكمة فى اليوم التالى ، ورفعت الدعوى بالطلبات السابقة . وفى ١٩٦٤/٢/١١ حكمت المحكمة (أولا) فى الدعوى رقم ٢٥٩ سنة ١٩٥٣ بصحة العرض والإيداع وبراءة ذمة المدعية من أمر الصرف الصادر بتاريخ ١٩٣٨/٤/١١ وفوائده (ثانيا) وفى الدعويين ٤٨٠٢ سنة ١٩٥٥ ، ٢٢٢ لسنة ١٩٥٣ كلى القاهرة (١) برفض الدفع المبدى من السيدتين أنيسة حناويصا وهيلين نجيب ويصا بسقوط أصل دين الحكومة فى السلفة المرموز لها بحرف جـ بالتقادم (ب) بسقوط الفوائد المستحقة عن أصل الدين المذكور فى الفترة من ١٩٣٦/١٢/١٦ تاريخ حكم مرسى المزاد حتى ١٩٤٩/٢/١٣ بالتقادم الخمسى (ثالثا) بندب الخبير الحسابى بمكتب الخبراء الحكوميين بالقاهرة لتحقيق أصل دين الحكومة المرموز له بحرف جـ وبيان مقداره وقيمة الفوائد التى تحتسب عليه طبقا للأسس الموضحة بالحكم ، وذلك لتحديد صافى الدين المذكور وملحقاته حتى تاريخ رفع الدعوى فى ١٩٥٤/١٢/١٣ . استأنف بنك الائتمان العقارى بصفته نائبا عن الحكومة الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٥٩ لسنة ١٩٥٣ طالبا إلغاءه والحكم برفض الدعوى ، وقيد هذا الإستئناف برقم ٧٨٧ سنة ٨١ قضائية ، كما استأنف وزير الخزانة الحكم فى الدعاوى الثلاث طالبا إلغاءه والحكم برفض الدعوى رقم ٢٥٩ لسنة ١٩٥٣ كلى القاهرة ، وفى الدعويين الأخريين برفض الدفع بسقوط الفوائد المستحقة على أصل الدين فى المدة من ١٩٣٦/١٢/١٦ حتى ١٩٤٩/٢/١٣ والحكم بأحقيته لها ، وقيد الإستئناف برقم ٨١٤ سنة ٨١ قضائية . وفى ١٩٦٦/١٢/٢٢ حكمت المحكمة بقبول الإستئنافين شكلا وفى الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف . وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وعرض الطعن على هذه الدائرة

حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم للأسباب الواردة فى التقرير ، وطلب الحاضر عن المطعون عليهم الستة الأولين رفض الطعن ، وصممت النيابة على الرأى الوارد بمذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أنه أقام قضاءه فى الدعويين رقمى ٨٤٠٢ سنة ١٩٥٥ و٢٢٢ سنة ١٩٥٣ كلى القاهرة بسقوط الفوائد المستحقة عن دين الحكومة على أساس أنها من الديون الدورية المتجددة التى تسقط بالتقادم الخمسى ، وأن الفوائد لا تفقد صفتها هذه إلا إذا قام الدائن بإدماجها فى رأس المال فعلا سنة فسنة وتم تجميدها باتفاق الطرفين ، فى حين أن النص فى عقد القرض على أن كل قسط لم يدفع فى ٣١ ديسمبر من كل سنة وكل مبلغ صرفه البنك أو قام بدفعه لأى سبب كان تسرى عليه الفوائد بواقع ٧ ١/٤ ٪ سنويا من تلقاء نفسها وبدون أى تنبيه يضاف سنويا إلى أصل الدين ، يدل على أن الطرفين قد أرادا تغيير صفة الفوائد بجعلها دينا عاديا كأصل الدين بإدماجها فيه من يوم استحقاقها ، وما قرره الحكم من أن البنك إذ لم يعمل هذه الرخصة وقام على العكس باحتساب الفوائد والمطالبة بها على أساس أنها دورية متجددة يكون قد أسقط حقه فى اعتبارها جزءا من الدين ، و يكون قد اعترف بأنها لا زالت دورية متجددة غير صحيح فى القانون ، ذلك أن تجميد الفوائد قد سبق النص عليه فى عقد القرض فلم يكن الدائن فى حاجة إلى اتفاق جديد لتقريره ، وأن الإقرار طبقا لنص المادة ٤٠٨ من القانون المدنى لا يرد إلا على واقعة قانونية ، وطبيعة الدين وهل هو دورى متجدد أم دين عادى تعتبر واقعة مادية وليست واقعة قانونية مما يرد عليها الإقرار ، وبفرض التسليم بأنها واقعة قانونية فإن الإقرار الصادر بشأنها لا يكون ملزما لعدم مطابقته للحقيقة الثابتة بالاتفاق .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الحكم المطعون فيه قد جاء به فى هذا الخصوص قوله " إنه فيما يتعلق بالاستئناف رقم ٨١٤ سنة ٨١ ق فإن ما أثاره المستأنف فى السبب الأول من أسباب الاستئناف فمردود بأن مجال إعمال النص الوارد فى البند الثالث من عقد القرض أن يكون الدائن المقرض قد أجرى إدماج الفوائد فى رأس المال فعلا سنة فسنة ، وتم تجميدها باتفاق الطرفين

فأصبحت بذلك هى ورأس المال كلا لا ينقسم ، فتفقد بذلك صفتى الدورية والتجدد اللتين يقوم عليهما أساس التقادم الخمسى ، فإذا لم يكن البنك قد استعمل هذه الرخصة ، بل قام على العكس من ذلك باحتساب الفوائد الدورية دون تجميدها بعد إدماجها ، ودون أن يعتبرها أصلا كما هو الحال فى النزاع الحالى إذ اكتفى البنك كما هو ثابت من عريضة الدعوى بطلب الفوائد من مبلغ ٢٣٤٢٦ ج و ٩٨٠ م بمعدل ٤./٠ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية والتى عدلها بالمذكرة المقدمة بجلسة ١٩٥٨/١٢/٤ دون المطالبة بالتجميد ، فهو بذلك يكون قد أسقط بالتنازل حقه فى اعتبار الفوائد أصلا كأصل الدين لا تسقط إلا بخمسة عشر عاما ، وتكون الحكومة بذلك قد اعترفت بإقرارها بأن الفوائد لا زالت دورية متجددة تخضع للتقادم الخمسى" ومن ذلك يبين أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بسقوط الفوائد بالتقادم الخمسى على أن الدائن قد تنازل عن حقه فى اعتبارها أصلا إستنادا إلى عدم قيامه بادماج الفوائد سنة فسنة فعلا فى رأس المال ، وإلى مطالبته بها على أساس عدم تجميدها طبقا لما جاء بعريضة الدعوى وبالطلبات المعدلة الواردة بالمذكرة الختامية ، وهو استخلاص موضوعى سائغ لا مخالفة فيه للقانون أو لنصوص الاتفاق ، ذلك أن النص على إدماج الفوائد فى رأس المال لا يعدو أن يكون رخصة للدائن له أن يعملها دون توقف على إرادة المدين ، وله أن يتنازل عنها بإرادته المنفردة. إذ كان ذلك وكان تقرير ثبوت قيام الدائن بإدماج الفوائد أو عدوله عن ذلك هو من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع دون معقب عليه فى ذلك من محكمة النقض متى كان استخلاصه سائغا ، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى أن البنك الدائن الأصلى لم يستعمل الرخصة الواردة فى البند الثالث من عقد القرض ، وأن الحكومة التى حلت محله فى الدين المطالب به قد تنازلت عنها بناء على الأسباب السائغة التى أوردها ، لا يكون قد خالف القانون أو مسخ نصوص الاتفاق .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إنه طلب إلغاء الحكم المستأنف الصادر فى الدعوى رقم ٢٥٩ لسنة ١٩٥٣ كلى القاهرة بصحة العرض والإيداع وبراءة

ذمة السيدة أنيسة حنا ويصا لقضائه بسقوط الفوائد المستحقة عن دين الحكومة الثابت بأمر الصرف المؤرخ ١٩٣٨/٤/١١ بالتقادم الخمسى فى المدة من ١٩٣٨/٤/١١ حتى ١٩٤٧/٩/٢٢ ، واستند فى ذلك إلى الخطابات التى أرسلها الأستاذ ميشيل صيدناوى محامى السيدة ووكيلها والتى أقر فيها بدين الحكومة وفوائده واستعداد موكلته للسداد ، وتمسك الطاعن بالإقرارات الواردة بتلك الخطابات فى تواريخ مختلفة وبالسداد الجزئى الذى تم عن موكلته على دفعات للتدليل على عدم سقوط الفوائد بالتقادم بسبب انقطاع مدته خلال الفترة من ١٩٣٨/٤/١١ حتى ١٩٤٧/٩/٢٢ ، إلا أن المحكمة لم تقم بتمحيص هذه الخطابات واكتفت بالقول بأنه سبق الرد على هذا الدفاع بما أوردته فى أسبابها ردا على أسباب الاستئناف رقم ٧٨٧ سنة ٨١ ق ، فى حين أنه بالرجوع إلى رد الحكم على أسباب ذلك الاستئناف يتضح أنه لم يواجه هذا الدفاع الثابت بالمستندات القاطعة بما يقتضيه وهو قصور يعيب الحكم ويبطله .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن الحكم المطعون فيه قد استند فى نفى الإقرار القاطع للتقادم على قوله " إنه لا محل للقول بأن التقادم قد انقطع نتيجة لاعتراف محامى السيدة أنيسة والسداد الحاصل فى ١٩٥٢/٩/٢٧ ، ذلك أن الخطابات التى تقدم بها البنك لا تحتوى على اعتراف صريح بالفوائد التى سقطت بالتقادم ، ولا يمكن أخذ الاعتراف بالظن ، أما مبلغ الـ ٦٠٠ ج المدفوع فى ١٩٥٢/٩/٢٧ فإنه كان قد دفع سدادا للأصل ، والفوائد المعينة هى بلا شك الفوائد المستحقة استحقاقا قانونيا وقت الدفع ، والتى لم يكن مضى عليها خمس سنوات ، والقول بانسحاب الإقرار الضمنى على ما يكون سقط بالتقادم من قبل ، إنما هو قول يجافى المنطق ويجاوز مراد صاحب الشأن " وهو استخلاص موضوعى سائغ ولا مخالفة فيه للقانون ، لما كان ذلك وكان استخلاص النزول الضمنى عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه مما يستقل به قاضى الموضوع دون معقب عليه فى ذلك من محكمة النقض ما دام استخلاصه سائغا ، فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة ، ويكون النعى على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وشابه الفساد فى الاستدلال وخالف الثابت فى الأوراق ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه تمسك لدى محكمة الاستئناف بخطأ الحكم رقم ٢٥٩ لسنة ١٩٥٣ كلى القاهرة فيما قضى به من سقوط الفوائد المستحقة عن دين الحكومة الثابت بأمر الصرف إذ أن التقادم بالنسبة للفوائد قد انقطع بالاعتراف الصادر من وكيل السيدة أنيسة الثابت بخطابه المرسل منه ردا على إنذار موكلته بضرورة الوفاء بالدين وفوائده وللسداد الحاصل فى ١٩٥٢/٩/٢٧ إثر إعلانها بذلك الإنذار ، وإذ أطرح الحكم هذا الدفاع استنادا إلى أن الخطاب المشار إليه لم يتضمن اعترافا صريحا بالفوائد التى سقطت بالتقادم ، والتى رفض إلزام المدينة بها ، فإنه يكون قد مسخ عبارات الإقرار وأخطأ فى تطبيق القانون ، لأن الديون التى تتقادم بمضى المدة لا تسقط نهائيا من ذمة المدين ، وإنما يتخلف عنها التزام طبيعى يجوز الوفاء به متى أقر به المدين .

وحيث إن هذا النعى مردود فى جملته ، ذلك أنه لا محل للتمسك بانقطاع التقادم بعد اكتمال مدته ، وأما تمسك الطاعن بنزول مورثة المطعون عليهم الخمسة الأولين عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه ، فمردود بما سلف بيانه عند الرد على السبب السابق ، إذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن المدينة لم تنزل عن التقادم الذى تم لمصلحتها ، فإن إلزامها بالحق الذى سقط لا يكون له ثمة محل ، ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣٠ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعلى عبد الرحمن ، وعلى صلاح الدين .

(٩٠)

الطعن رقم ١٤٩ لسنة ٣٧ القضائية :

(١) نقض . " أسباب الطعن " . " السبب الجديد " . إثبات .

النعى بجواز إثبات ما يخالف المكتوب بغير الكتابة لوجود تحايل على القانون أو قيام الصورية التدليسية . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(ب) شركات . " إمتداد عقد الشركة " . حكم . " عيوب التدليل " . " ما لا يعد قصورا " .

إمتداد عقد الشركة المحددة المدة قد يكون صراحة أو ضمنا . النص فى العقد على التزام الطاعن عند نهاية مدته بدفع ما يخص المطعون عليها فى رأس المال بعد إضافة الأرباح أو خصم الخسارة . إنتهاء الحكم إلى القول باستمرار الشركة تأسيسا على عدم تقديم الطاعن ما يدل على تصفيتها . لا مسخ لعبارة العقد ولا قصور .

١ — إذا كان الطاعن قد طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ما يخالف العقد المكتوب بغير الكتابة ، إستنادا إلى وجود مانع أدبى حال بينه وبين الحصول على ورقة ضد من المطعون عليها ، ولم يستند فى ذلك إلى التحايل على القانون أو قيام الصورية التدليسية ، ورفض الحكم المطعون فيه إحالة الدعوى إلى التحقيق لعدم وجود المانع ، فإن تمسك الطاعن بهذا الدفاع — التحايل على القانون أو قيام الصورية التدليسية — يعتبر سببا جديدا لا يجوز إبداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ — مفاد نص المادة ٥٢٦ من القانون المدنى أن امتداد عقد الشركة المحددة المدة قد يكون صراحة إذا ثبت اتفاق الشركاء على مد أجلها قبل انقضائها ،

كما قد يكون ضمنا إذا استمر الشركاء بعد انقضاء المدة المحددة يقومون بأعمال من نوع الأعمال التى تألفت لها الشركة . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى القول باستمرار الشركة أخذا بالأسباب السائغة التى استند إليها الحكم الابتدائى — عدم تقديم الطاعن وهو الملتزم فى العقد بدفع ما يخص المطعون عليها فى رأس المال بعد إضافة الأرباح أو خصم الخسارة عند انتهاء مدته ما يدل على تصفية الشركة — والتى تكفى لمواجهة دفاع الطاعن ، فإن النعى عليه بمسخ عبارة العقد أو القصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن السيدة / أمينة حسن مشكاح أقامت الدعوى رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٦٤ كلى دمنهور ضد مرسى سعد محمد الأطروش (الطاعن) بطلب الحكم بإلزامه بتقديم كشف حساب مؤيد بالمستندات عن عمليات الشركة المحرر عنها العقد المؤرخ أول أغسطس سنة ١٩٥٨ حتى تاريخ تقديم الحساب ، وأن يؤدى لها قيمة نصيبها فى صافى الربح بحق الثلث ، وقالت شرحا لذلك إنه بموجب العقد المذكور تكونت بينها وبين المدعى عليه شركة لشراء البيض وتفريخه وبيع نتاجه برأس مال قدره ١٥٠٠ ج دفع مناصفة بينهما على أن يكون المدعى عليه مديرا للشركة ، وأن تكون حصتها فى الربح بواقع الثلث ونص العقد المذكور على أن تكون مدة الشركة سنة واحدة قابلة للتجديد إذا رغب الطرفان وأن يقدم المدعى عليه حسابا عن إدارة الشركة فى نهاية كل سنة ، إلا أن المدعى عليه انتهز فرصة اتهامها والقبض عليها فى جناية قتل وامتنع عن تقديم الحساب ، فلما قضى ببراءتها وقامت بسحب مستنداتها المقدمة فى قضية الجناية أقامت هذه الدعوى بطلباتها السابقة . دفع المدعى عليه بصورية عقد الشركة صورية مطلقة ، وقرر

أنه مع التسليم بجديته ، فإن الشركة قد انقضت بانتهاء المدة الواردة به وعدم امتدادها . وفى ١٩٦٦/١/٥ حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليه بأن يقدم للمدعية كشف حساب مشفوعا بالمستندات المؤيدة له عن إدارته لأموال الشركة، وذلك خلال شهر من تاريخ صيرورة الحكم نهائيا . استأنف المدعى عليه هـــذا الحكم لدى محكمة استئناف الإسكندرية طالبا إلغاءه والحكم برفض الدعوى ، وقيـد الاستئناف برقم ٢٢٤ سنة ٢٢ قضائية . وفى ١٩٦٧/١/٢٣ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . فطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين فى التقرير، وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن و بالجلسة المحددة لنظره التزمت هذا الرأى .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك لدى محكمة الموضوع بانعدام العقد الذى تستند إليه المطعون عليها لصوريته صورية مطلقة ولعدم قيامه على سبب مشروع ، ذلك أن المطعون عليها قد اتهمت بالتحريض على قتل آخر ، وكان الدليل قبلها ينحصر فى التحريات التى قدمتها الشرطة من أنها باعت أرضا بمبلغ ١٠٥٠ج ، وأنها دفعت جزءا منه للقاتل ، و إذ لم يعثر بمنزلها إلا على مبلغ ٣٠٠ج وحارت فى تعليـل اختفاء الباقى ، فقد اتخذت محكمة الجنايات من ذلك قرينة على إدانتها ، وحكمت بمعاقبتهما بالأشغال الشاقة لمدة سبع سنوات ، ولمـا طعنت المحكوم ضدها فى الحكم بطريق النقض ، وحاول الدفاع عنها سد الطريق على الاتهام رأى الطاعن خدمة لهـا — باعتبارها زوجة عمه ووالدة زوج أخيه — أن يحرر عقد الشركة الذى تستند إليه ، ونص فيه على أنها دفعت له مبلغ ٧٥٠ج مقابل النصف فى رأس المـال المتفق عليه ليتسنى لها دحض التحريات ، إلا أن الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إليـه فى أسبابه لم يفهم الدلالة المقصودة من هذا الدفاع ، والتفت عن القرائن التى ساقها تدعيما له وقضى برفض طلب الإحالة إلى التحقيق لإثبات الصورية المدعاة تأسيسا على أن صورية العقد المكتوب لاتثبت بين المتعاقدين بغير الكتابة لأن صلته بالمطعون عليها لاتعتبر مانعا يحول دون الحصول عليها ، وهو منه خطأ ومخالفة للقانون ، ذلك أن الصورية المدعاة إنمـا هى صورية تدليسية قوامها الغش والتحايل على القانون

ويجوز إثباتها بين المتعاقدين وغيرهم بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة وقرائن الأحوال .

وحيث إن هذا السبب غير مقبول لأنه يقوم على واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أن الطاعن قد طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ما يخالف العقد المكتوب بغير الكتابة إستنادا إلى وجود مانع أدبى حال بينه و بين الحصول على ورقة ضد من المطعون عليها ولم يستند فى ذلك إلى التحايل على القانون أو قيام الصورية التدليسية ورفض الحكم المطعون فيه إحالة الدعوى إلى التحقيق لعدم وجود المانع ، ومن ثم فإن تمسك الطاعن بهذا الدفاع يعتبر سببا جديدا لا يجوز إبداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه شابه الفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه تمسك لدى محكمة الموضوع بأنه مع التسليم الجدلى بصحة عقد الشركة الذى تستند إليه المطعون عليها ، فإن مدة الشركة المحددة به سنة واحدة قابلة للتجديد إذا رغب الطرفان ، ومن ثم فإنه لا يسأل عن تقديم حساب عن إدارتها إلا عن المدة سالفة البيان ، وذلك لعدم ثبوت اتفاق الطرفين على تجديدها لأن عبارة العقد لا تتسع للقول بتجددها من تلقاء نفسها إلا أن المحكمة الابتدائية قضت بإلزامه بتقديم حساب عن إدارة الشركة فى المدة من أول أغسطس سنة ١٩٥٨ حتى الآن إستنادا إلى أن الطرفين قبلا تجديد العقد ضمنا وأنه لم يزل قائما ، وإذ أيدها فى ذلك الحكم المطعون فيه دون أن يرد على ما اثاره الطاعن فى هذا الخصوص ، فإنه يكون قد مسخ عبارة العقد وشوه دلالتها وجاء مشوبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إليه فى أسبابه يبين أنه أقام قضاءه باستمرار الشركة على قوله "وحيث إنه قد نص فى البند الرابع على أن المدعى عليه يعمل الحساب اللازم فى نهاية كل سنة كما التزم عند نهاية مدة العقد بأن يدفع للمدعية جميع ما تستحقه من رأس المال والأرباح أو بعد خصم الخسارة ، ولما كان الطرفان قد اتفقا على أن مدة

العقد سنة قابلة للتجديد إذا رغب الطرفان، وكان المدعى عليه لم يقدم ما يدل على تصفية الشركة ورد ما يخص المدعية من رأس المال إليها، فإن ذلك يقطع بأن الطرفين قد قبلا ضمنا تجديد العقد وأنه لم يزل قائما حتى الآن" وهو استخلاص موضوعى سائغ ولا مخالفة فيه للقانون، ذلك أن النص فى المادة ٥٢٦ من القانون المدنى على أن "تنتهى الشركة بانقضاء الميعاد المعين لها أو بانتهاء العمل الذى قامت من أجله. فإذا انقضت المدة المعينة أو انتهى العمل ثم استمر الشركاء يقومون بعمل من نوع الأعمال التى تألفت لها الشركة امتد العقد سنة فسنة بالشروط ذاتها" يدل على أن امتداد عقد الشركة المحددة المدة قد يكون صراحة إذا ثبت إتفاق الشركاء على مد أجلها قبل انقضائها، كما قد يكون ضمنا إذا استمر الشركاء بعد إنقضاء المدة المحددة يقومون بأعمال من نوع الأعمال التى تألفت لها الشركة، لما كان ذلك؛ وكان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى القول باستمرار الشركة أخذا بالأسباب السائغة التى استند إليها الحكم الابتدائى والتى تكفى لمواجهة دفاع الطاعن، فإن النعى على الحكم بمسخ عبارة العقد أو القصور فى التسبيب يكون على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٣٠ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، وعلى صلاح الدين .

(٩١)

الطعن رقم ١٧١ لسنة ٣٧ القضائية :

نقل بحرى " تأمين بحرى " . مسئولية . عرف . تأمين .

ضمان شركة التأمين — بمقتضى الوثيقة — التعويضات المستحقة عن الأضرار التى تلحق البضائع المشحونة . إعفاء الحكم المطعون فيه الشركة المؤمنة من المسئولية عن العجز فى هذه البضائع فى حدود ١ ٪ منها تأسيسا على أنها من الزيوت والشحوم وتتعرض للنقص بسبب التصاق جزء منها بالتانكات والأنابيب أثناء الشحن والتفريغ ، وأن العرف يجرى على ذلك . لا خطأ .

إذا كان مؤدى البند السادس من وثيقة التأمين أن شركة التأمين ضمنت التعويضات المستحقة عن الأضرار التى تلحق البضائع المشحونة ، واستثنت من هذا الضمان الخسائر والأضرار التى يكون سببها التأخير أو العيب الذاتى أو طبيعة البضاعة المؤمن عليها ، وكان الحكم المطعون فيه قد طبق العرف التجارى البحرى ، وأعفى فى حدود سلطته التقديرية المطعون عليهما — شركتى الملاحة والتأمين — من المسئولية عن العجز فى البضاعة المشحونة فى حدود ١ ٪ منها ، تأسيسا على أنها من الزيوت والشحوم التى تشحن صبا فى تانكات السفن أثناء نقلها ، وأن من شأنها أن تتعرض للنقص فى وزنها بسبب التصاق جزء منها بالتانكات خلال الرحلة البحرية ، وجزء منها بالأنابيب أثناء الشحن والتفريغ ، وعلى أن العرف قد جرى من قديم على قبول العجز لهذا السبب فى حدود نسبة قدرها ١ ٪ من أوزان تلك السوائل ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق الطعن — تتحصل فى أن وزارة التموين أقامت الدعوى ابتداء أمام محكمة الاسكندرية التجارية الجزئية ضد شركة الاسكندرية للتوكيلات الملاحية وشركة التأمين الأهلية الدامجة لشركة مصر للتأمين ، تطلب الحكم بإلزامهما متضامنين بأن يدفعا لها مبلغ عشرين جنيها على سبيل التعويض المؤقت حتى تحديد الضرر الذى لحقها . وقالت شرحا لدعواها إنها كانت قد استوردت رسالة من الشحم الصب مؤمنا عليها لدى شركة التأمين المدعى عليها الثانية ، وتم شحن الرسالة على السفينة التابعة للشركة المدعى عليها الأولى ، وعند وصول السفينة فى ١٩٦٤/٤/١٧ وتمام عملية تفريغ الرسالة فى ١٩٦٤/٤/١٩ تبين وجود عجز بها فوجهت احتجاجا للشركة المذكورة ، وإنه إذ كانت سندات الشحن صدرت نظيفة وخالية من أية تحفظات ، فإن ما لحق البضاعة من ضرر يكون قد وقع فى فترة النقل البحرى . وبجلسة ١٩٦٤/١١/١٠ عدلت المدعية طلباتها إلى إلزام المدعى عليها الأولى بأن تدفع لها مبلغ ٣٠٦ ج و ٣٠٤ م وإلزام المدعى عليها الثانية بأن تدفع لها مبلغ ٢٧٨ ج و ٨٥م ، وقررت المحكمة إحالة الدعوى إلى محكمة الاسكندرية الابتدائية حيث قيدت بجدولها برقم ١٣٥٤ سنة ١٩٦٤ . وطلبت المدعى عليها الأولى رفض الدعوى استنادا إلى أن العرف البحرى قد استقر على احتساب نسبة ١ ./. من الرسالة المنقولة بحرا كعجز طريق لا تسأل عنه الشركة الناقلة . وبتاريخ ١٩٦٥/١٠/٣١ حكمت المحكمة برفض الدعوى . واستأنفت وزارة التموين هذا الحكم أمام محكمة استئناف الاسكندرية طالبة إلغاءه والحكم لها بطلباتها ، وقيد الاستئناف برقم ٤١٣ سنة ٢١ قضائية ، وبتاريخ ١٩٦٧/١/٢٤ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وبتأييد الحكم المستأنف . وطعنت

وزارة التموين فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب المبين بالتقرير، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على نقض الحكم ، وطلبت المطعون عليها الأولى رفض الطعن ولم تحضر المطعون عليها الثانية ولم تبد دفاعا، وصممت النيابة على رأيها الذى أبدته بالمذكرة المقدمة منها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض الدعوى على أن نسبة العجز فى البضاعة المشحونة تقل عن ١ ٪ ، وأن العرف التجارى استقر على قبول العجز فى هذه الحدود باعتباره مناسبا لما يعيب مثل هذه البضاعة من نقص خلال الرحلة البحرية ، وهذا من الحكم مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه ، ذلك أنه من المقرر قانونا أن المحكمة لا تحكم على مقتضى العرف إلا إذا لم يوجد نص يحكم النزاع ، وإذ كانت وثيقة التأمين المبرمة بين الطاعنة والمطعون عليها الثانية تضمنت الاتفاق على أن تضمن وثيقة التأمين ٣٦٩,٩٩٨ طن مترى شحوم صب و ١٢٩٧,١٢٦ طن مترى شحوم معبأة وشملت شروط تأمين الشحوم الصب كافة الأخطار بما فيها العجز والسيلان والسرقة والضياع والحريق طبقا للشروط الصادرة من مجمع مكتبى التأمين بلندن . كما جاء بظهر وثيقة التأمين شروط جميع الأخطار الصادرة من مجمع مكتبى التأمين بلندن، ونص بالبند ٦ منها على أنه " يضمن هذا التأمين جميع الخسائر والأضرار التى تلحق بالأشياء المؤمن عليها ولكنه لا يضمن بحال من الأحوال الخسائر والأضرار والمصروفات التى يكون سببها المباشر التأخير والعيب الذاتى أو طبيعة الشىء المؤمن عليه . وتدفع التعويضات المستحقة دون خصم أى نسبة " ومن ذلك يبين أن المطعون عليها الثانية مسئولة عن تعويض العجز الذى لحق بالشحنة المؤمن عليها دون خصم أية نسبة سواء زاد العجز عن ١ ٪ أو قل . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النص ، وطبق العرف البحرى التجارى فإنه يكون قد أخطأ فى القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه يبين من مطالعة وثيقة التأمين المبرمة بين الطاعنة والمطعون عليها الثانية بخصوص البضائع المشحونة أنه قد وردت بالصحيفة الثانية منها شروط التأمين على البضائع الصادرة من مجمع

مكتبي التأمين بلندن وأن نص البند السادس منها جرى على أنه "يضمن هذا التأمين الخسائر والأضرار التى تلحق الأشياء المؤمن عليها ولكنه لا يضمن بحال من الأحوال الخسائر والأضرار والمصروفات التى يكون سببها التأخير أو العيب الذاتى أو طبيعة الشيء المؤمن عليه، وتدفع التعويضات المستحقة دون خصم أى نسبة" ومؤدى هذا النص أن شركة التأمين ضمنت التعويضات المستحقة عن الأضرار التى تلحق البضائع المشحونة واستثنت من هذا الضمان الخسائر والأضرار التى يكون سببها التأخير أو العيب الذاتى أو طبيعة البضاعة المؤمن عليها، ولا يغير من ذلك ما نص عليه بنهاية الشرط من أن الشركة تدفع التعويضات المستحقة دون خصم أى نسبة، إذ أن هذه العبارة إنما تنصرف إلى التعويضات المستحقة عن الخسائر التى يشملها الضمان لا تلك التى ترجع إلى التأخير أو إلى طبيعة البضاعة المؤمن عليها أو إلى عيب ذاتى فيها . إذ كان ذلك وكان يبين من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه أنه أعفى المطعون عليهما من المسئولية عن التعويض عن العجز الذى لحق البضاعة المشحونة أثناء الرحلة البحرية تأسيسا على أنها من الزيوت والشحوم التى تشحن صبا فى تنكات السفن أثناء نقلها، وأن من شأنها أن تتعرض للنقص فى وزنها بسبب التصاق جزء منها بالتنكات خلال الرحلة البحرية وجزء منها بالأنابيب أثناء الشحن والتفريغ وعلى أن العرف قد جرى من قديم — كما تدل على ذلك الصورة المقدمة من المطعون عليها الأولى من الشهادة الصادرة من غرفة الاسكندرية للملاحة البحرية والتى لم تنازع فيها الطاعنة — على قبول العجز لهذا السبب فى حدود نسبة قدرها ١ ٪ من أوزان تلك السوائل، وعلى أن المحكمة تطمئن إلى الأخذ بهذه الشهادة، وتقرر بإعفاء المطعون عليهما من المسئولية عن العجز فى البضاعة المشحونة وهى لا تجاوز ١ ٪ من وزنها، فإن الحكم إذ طبق العرف التجارى البحرى وأعفى فى حدود سلطته التقديرية المطعون عليهما من المسئولية عن العجز فى البضاعة المشحونة فى حدود ١ ٪ منها، لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

جلسة ٣٠ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى ، نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، وعلى عبد الرحمن ، وعلى صلاح الدين .

(٩٢)

الطعن رقم ١٧٧ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) خبرة . " إجراءات قيام الخبير بما يندب له " . إثبات . " الإثبات بالكتابة " . تزوير . بطلان .

وجوب اتباع ما نصت عليه المواد ٢٩٢ مرافعات سابق وما بعدها بشأن الخطوات والإجراءات الواجب اتباعها عند ندب خبير لمضاهاة الخطوط لتحقيق صحة الإمضاءات ، دون ما نصت عليه المادة ٢٣٦ التى وردت بشأن أحكام ندب الخبراء وإجراءات قيامهم بما يندبون له من أعمال بصفة عامة . عدم بطلان تقرير الخبير المنتدب لتحقيق صحة الإمضاءات لعدم دعوته للخصوم .

(ب) نقض . " أسباب الطعن . السبب الجديد . " . أمر أداء .

عدم اعتراض الطاعن أمام محكمة الموضوع بأن طلبات المطعون عنه فى التظلم من أمر الأداء الصادر لصالحه غير مرتبطة بالطلب الأصلى . النعى بذلك سبب جديد لا يجوز إبداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض .

(ج) محكمة الموضوع . "سلطتها فى تقدير أدلة التزوير" . تزوير .

سلطة قاضى الدعوى فى الحكم بصحة الورقة المدعى بتزويرها أو ببطلانها — بناء على ما يستظهره من الظروف والملابسات — دون أن يكون ملزما بالسير فى إجراءات التحقيق أو ندب خبير .

١ — وردت المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات السابق ضمن مواد الفصل السادس الذى نظم أحكام ندب الخبراء وإجراءات قيامهم بما يندبون له من أعمال بصفة عامة ، ثم أفرد القانون الباب السابع منه لإجراءات الإثبات بالكتابة ، ونظمت المواد ٢٦٢ وما بعدها إجراءات التحقيق عند إنكار الخط أو الإمضاء أو الختم أو بصمة الأصبع ، كما بينت تلك المواد الخطوات والإجراءات التى يجب إتباعها عند ندب خبير لمضاهاة الخطوط ، وهى إجراءات رآها المشرع مناسبة لهذا النوع من أعمال الخبرة ، وفيها ضمان كاف لحقوق الخصوم ، فلا تتقيد المحكمة فيها — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة [1] — بالقواعد المنصوص عليها فى الباب السادس من قانون المرافعات السابق ، وإذ تعد هذه الإجراءات دون غيرها هى الواجبة الاتباع فى موضوع النزاع المتعلق بتحقيق صحة الإمضاءات لانطباقها عليه واختصاصها به دون ما نصت عليه المادة ٢٣٦ من إجراءات . وإذ كان الثابت من الأوراق أن الخبير الذى ندبته المحكمة هو خبير الخطوط بقسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى وأن مهمته كانت فحص الأوراق المطعون عليها بالتزوير ، فإن النعى ببطلان عمل الخبير لعدم دعوة الخصوم قبل مباشرة مهمته إعمالا لنص المادة ٢٣٦ مرافعات سابق تكون على غير أساس .

٢ — متى كان يبين من الأوراق أن الطاعن لم يعترض أمام محكمة الموضوع على الطلبات التى تقدم بها المطعون عليه فى التظلم من أمر الأداء الصادر لصالحه بأنها غير مرتبطة بالطلب الأصلى بما يمنع قبولها ، فإن النعى بذلك يعتبر سببا جديدا لا يجوز إبداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض .

٣ — إذا كان لقاضى الدعوى سلطة الحكم بصحة الورقة المدعى بتزويرها أو ببطلانها وردها بناء على ما يستظهره من ظروف الدعوى وملابساتها دون أن يكون ملزما بالسير فى إجراءات التحقيق أو ندب خبير ، وكانت محكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية قد استخلصت من ظروف الدعوى صحة الأوراق التى أنكرها الطاعن ، فإن النعى يكون على غير أساس .

---

(١) نقض جلسة ١٩٦٨/٢/١٣ مجموعة المكتب الفنى . س ١٩ . ص ٢٦٤

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه و سائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن السيد عمر صادق شكرى حصل من رئيس محكمة بنى سويف الابتدائية على أمر بإلزام السيد أحمد حلمى شكرى بأن يؤدى إليه مبلغ ٢٢٤٦ج و ٥٠٠ م قيمة الباقى من سند إذنى مؤرخ ١٩٥٢/١٢/٣٠ ومستحق السداد فى أول يونيه سنة ١٩٥٣ . تظلم أحمد حلمى شكرى من هـذا الأمر لدى محكمة بنى سويف الابتدائية طالبا إلغاءه لسداده غالب الدين الثابت بالسند وقدره ٢١٠٠ج وقيد هذا التظلم برقم ٣٠٥ سنة ١٩٦٣ كلى بنى سويف ، ورد المتظلم ضده على ذلك بأنه يداين المتظلم بثلاثة سندات أخرى قدمها وتحمل تواريخ ١٩٥٤/٣/٨ ، ١٩٥٥/٩/٢١ ، ١٩٥٨/٢/١١ وقيمتها ١٠٧ ج ، ٦٩ ج و ٢٠٠ ج على التوالى أضافها إلى طلباته كما طعن بتزوير بعض أوراق التخالص التى قدمها المتظلم بتقرير مؤرخ ١٩٦٣/١/٢٧ . و بتاريخ ١١ مارس سنة ١٩٦٤ حكمت المحكمة بندب قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى لفحص الأوراق المطعون عليها ، و بعد أن قدم الخبير تقريره عادت وبتاريخ ١٩٦٥/١٢/٢٩ فحكمت برد و بطلان الإيصالين المؤرخين ١٩٥٩/٨/٢٥ ، ١٩٦٣/٧/٢٦ وكذلك الخطاب المؤرخ ١٩٥٨/١١/١٩ ورفض الادعاء بتزوير الإيصال والخطاب الأخيرين و إلغاء أمر الأداء فيما زاد على مبلغ ١١٨٦ ج و ١٨٠ م . إستأنف المتظلم أحمد حلمى شكرى هذا الحكم لدى محكمة استئناف بنى سويف طالبا رفض دعوى التزوير و إلغاء الحكم المستأنف و إلغاء أمر الأداء واعتباره كأن لم يكن ، وقيد هذا الإستئناف برقم ٢٠ سنة ٤ق و بتاريخ ١١ فبراير سنة ١٩٦٧ حكمت المحكمة برفض الدفع بعـدم قبول الدعوى و بقبولها و برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب المبينة بالتقرير ، وطلب المطعون عليه رفض الطعن

وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وبالجلسة المحددة لنظره أصرت على هذا الرأى .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه شابه البطلان، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن المادة ٢٣٦ مرافعات أوجبت دعوة الخبير للخصوم قبل مباشرته مهمته ، وأن العبرة فى تحقيق ذلك لا تكون إلا بوصول إخطار الدعوة فعلا للخصوم حتى يتيسر لهم العلم بالموعد المحدد ومكانه، وأنه لما كان الخبير أثبت فى تقريره أن إخطاره للطاعن قد رد إليه فإن مباشرة عمله قبل وصول هـذا الإخطار للطاعن مما يبطل تقريره وكذلك الحكم الذى اعتمد عليه، ولا عبرة فى هذا الشأن بالسبب الذى أدى إلى عدم وصول الاخطار، إذ لا أهمية له فى تحقيق الغرض من الاجراء ذاته ، فضلا عن أن قول حامل البريد بأنه سعى إلى تسليم الخطاب للمرسل إليه دون جدوى لا حجية له ، كما أن الحكم لم يبين كيف يكون مجرد إرسال الدعوة سببا لمباشرة الخبير مأموريته فى غيبة من أرسلت إليه الدعوة، ودون التحقق فعلا من وصول الاخطار ورغم إنكار الطاعن لوصوله إليه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات السابق وردت ضمن مواد الفصل السادس الذى نظم أحكام ندب الخبراء وإجراءات قيامهم بما يندبون له من أعمال بصفة عامة ، ثم أفرد القانون الباب السابع منه لإجراءات الإثبات بالكتابة ، ونظمت المواد ٢٦٢ وما بعدها إجراءات التحقيق عند إنكار الخط أو الإمضاء أو الختم أو بصمة الأصبع كما بينت تلك المواد الخطوات والإجراءات التى يجب اتباعها عند ندب خبير لمضاهاة الخطوط، وهى إجراءات رآها المشرع مناسبة لهذا النوع من أعمال الخبرة وفيها ضمان كاف لحقوق الخصوم فلا تتقيد المحكمة فيها — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — بالقواعد المنصوص عليها بالباب السادس من قانون المرافعات وإذ تعد هذه الإجراءات دون غيرها هى الواجبة الاتباع فى موضوع النزاع المتعلق بتحقيق صحة الإمضاءات لإنطباقها عليه واختصاصها به ، دون ما نصت عليه المادة ٢٣٦ من إجراءات . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الخبير الذى ندبته المحكمة فى ١١ مارس سنة ١٩٦٤ هو خبير الخطوط بقسم

أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى ، وأن مهمته كانت فحص الأوراق المطعون عليها بالتزوير ، فإن النعى ببطلان عمل الخبير لعدم دعوة الخصوم قبل مباشرة مهمته إعمالا لنص المادة ٢٣٦ مرافعات يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الثانى مخالفة القانون من وجهين ، وفى بيان الوجه الأول يقول إن المطعون عليه اعتمد على السند الإذنى المؤرخ ١٩٥٢/١٢/٣٠ فى الحصول على أمر الأداء ، فلما تظلم الطاعن ودفع بالسداد تقدم المطعون عليه بثلاثة سندات أخرى تتضمن مديونية الطاعن له فى مبالغ جديدة تخضع بذاتها لما هو مقرر بالمواد ٨٥١ من قانون المرافعات وما بعدها من وجوب الحصول على أمر جديد بالأداء ضد الطاعن ، وأنه على فرض قبول تعديل الطلبات من المتظلم ضده فى التظلم بطلب عارض بشأن السندات الثلاثة ، فإنه يشترط لقبول هذا الطلب أن يكون مرتبطا بالطلب الأصلى ولكن الحكم المطعون فيه رفض هذا الدفاع بشقيه ، وفى بيان الوجه الثانى يقول الطاعن إن المادة ٢٦٢ من قانون المرافعات توجب على المحكمة تحقيق صحة التوقيع عند إنكار صاحبه له ، ولكن الحكم المطعون فيه أعمل السندات الثلاثة التى أضافها المطعون عليه عند نظر التظلم دون تحقيق ورغم إنكار الطاعن توقيعه عليها .

وحيث إن هذا النعى مردود فى الوجه الأول منه بأن الحكم المطعون فيه عول فى رفض الدفع بعدم قبول الدعوى على ما قرره من أن "التظلم فى أمر الأداء بعد صدور القانون ١٠٠ سنة ١٩٦٢ اعتراض على الأمر ، وهو حكم قضائى صدر فى غيبة الخصوم ، وهو وإن كان بحسب طبيعته لا يختلف عن المعارضة إلا أن المشرع أراده فى صورة تظلم ، له قواعد خاصة مغايرة لأحكام المعارضة فى أن التظلم من أمر الأداء يعد خصومة جديدة إذ نصت المادة ١/٨٥٦ من قانون المرافعات على أن يعتبر المتظلم فى حكم المدعى ، وتراعى عند نظر التظلم القواعد والإجراءات المتبعة أمام محكمة الدرجة الأولى ، كما نصت المادة ٨٥٧ مكرر مرافعات على أن تسرى على الحكم الصادر فى التظلم من أمر الأداء الأحكام الخاصة بالنفاذ المعجل حسب الأحوال التى بينها القانون ، ويترتب على ذلك أن يكون للتظلم أن يبدى فى التظلم طلبات عارضة كما أن له أن يدخل ضامنا

فى الدعوى ، بل إن للمتظلم ضده كذلك أن يوجه المتظلم طلبات إضافية لم يسبق تقديمها من قبل فى طلب أمر الأداء ولو كانت تتضمن تعديلات للطلبات ، أو كانت الطلبات المضافة مما تتوافر فيها شرائط الديون الثابتة بالكتابة التى يصح استيفاؤها بطريق أمر الأداء ، ذلك أن المشرع - على ما سبق بيانه - لم يشترط سلوك هذا الطريق إلا بالنسبة لما يطالب به الدائن ابتداء ، كما أن للمتظلم ضده أن يدخل ضامنا فى الدعوى بخلاف الحال قبل صدور القانون رقم ١٠٠ سنة ١٩٦٢ فقد كان التظلم فى أمر الأداء فى صورة معارضة وإن كان للمعارض والمعارض ضده إبداء الطلبات العارضة دون المساس بحجية الحكم الغيابى (أمر الأداء) إلا أنه لم يكن للمعارض ضده أن يعدل طلباته فى المعارضة بالمطالبة بديونه الثابتة بالكتابة" وهـذا الذى قرره الحكم لا مخالفة فيه للقانون . هذا ولما كان يبين من الأوراق أن الطاعن لم يعترض أمام محكمة الموضوع على هـذه الطلبات بأنها غير مرتبطة بالطلب الأصلى بما يمنع قبولها ، فإن النعى بذلك يعتبر سببا جديدا لا يجوز إبداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض . والنعى مردود فى الوجه الثانى بأن الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه عول فى الاعتماد على صحة السندات الثلاثة التى تقدم بها المطعون عليه فى التظلم على قوله بأن "المتظلم قال بمذكرته بأن هـذه السندات لم تصدر منه وأنه ينكرها ولما كانت هذه المستندات أودعت بجلسة ١٩٦٣/١١/٦ وقـد أشير إليها بالحكم الصادر من تلك المحكمة بهيئة أخرى بجلسة ١٩٦٤/٣/١١ ولم يطعن عليها المتظلم طوال هذه المدة بأى مطعن ولا حتى فى جلسة المرافعة الأخيرة وتستخلص المحكمة من ذلك عدم جدية دفعه وترى عدم مسايرته فى دفاعه" و إذ كان لقاضى الدعوى سلطة الحكم بصحة الورقة المدعى بتزويرها أو ببطلانها وردها بناء على ما يستظهره من ظروف الدعوى وملابساتها دون أن يكون ملزما بالسير فى إجراءات التحقيق أو ندب خبير ، وكانت محكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقـديرية قد استخلصت من ظروف الدعوى صحة الأوراق التى أنكرها الطاعن فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالسببين الثالث والرابع القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إن الخبير المنتدب فى الدعوى أسس ما إنتهى إليـه من تزوير الإيصالين المؤرخين ١٩٥٩/٨/٢٥ ، ١٩٦٣/٧/٢٦ والخطاب المؤرخ ١٩٥٨/١١/٩ على أن أوضاع كتابتها تسمح بإمكان إضافة

زيادات على الأصل ، وهذا القول مع التسليم بصحته لايحتم أن يكون نتيجة تزوير خاصة وأن الخبير ذاته أثبت وجود مثل هـــذه الظاهرة بأوراق إعترف المطعون عليه بصدورها منه على هذه الحالة ، وطالما أن عدم طبيعة الظاهرة لاتفيد عقلا أنها كانت نتيجة تزوير ، فإن اعتماد الحكم على ماورد بتقرير الخبير فى القضاء برد وبطلان الأوراق الثلاث يجعله مشوبا بالقصور لإعتماده على أسس لا تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها . هـــذا إلى أن الطاعن كان قد اعترض على هذا التقرير أمام محكمة أول درجة ، وطلب أن تسمح له بتقديم تقــرير إستشارى فرفضت المحكمة طلبه ، وقد أعاد هذا الطلب أمام محكمة الإستئناف ولكنها رفضته أيضا بغير سبب ، وفى ذلك إخلال بحقه فى الدفاع .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين منه أنه عول فى تقــرير تزوير الخطاب المؤرخ ١٩٥٨/١١/٩ والإيصالين المؤرخين ١٩٥٩/٨/٢٥ ، ١٩٦٣/٧/٢٦ على ما وقع فيها من تزوير مادى بتغيير تاريخ سنة الخطاب من سنة ١٩٤٧ إلى ســـنة ١٩٥٨ بطريق المحو والإضافة والإعادة على باقى الآثار المتخلفة من المحو ، وتغيير مبلغ الدين فى السند المؤرخ ١٩٥٩/٨/٢٥ من ١٢ جنيه إلى ٢١٢ جنيه بالإضافة والإعادة على ألفاظه وتغيير حرف "من" إلى كلمة "حضرة" بالسطر الرابع ، مع احتمال أن يكون أصل تاريخ السند ســـنة ١٩٥٥ و بالإعادة عليه اصبح ١٩٥٩ ، وكذلك تغيير مبلغ الدين فى السند الأخير من ٨ جنيه إلى ١٠٨ جنيه بطريق الإضافة وكان هذا الذى سجله الحكم يطابق ما رآه الخبير وسطره فى تقريره المودعة صورته ملف الطعن ، وكان هذا التقرير ، قد اتخذ من بين ما إستند إليه فى ثبوت تزوير الاوراق سالفة الذكر تحشير الكلمات والاعداد ، ولم يتحـدث التقرير عن ظاهرة ترك مسافات طويله نسبيا خالية من الكتابة إلا عند فحصه الإيصالات المؤرخة ١٩٦٣/٧/٢٢ ، ١٩٦٢/١٢/٣٠ ، ١٩٦٣/٢/١٥ ، وهى غير تلك الإيصالات الواردة فى النعى . والنعى على الحكم بأن المحكمة قد رفضت إجابة طلب تقديم تقرير إستشارى فإنه غير صحيح كذلك ، لأن الثابت من الأوراق أن الطاعن لم يقدم مثل هذا الطلب إلى محكمة الإستئناف وإن كان قد عاب بصحيفة الإستئناف على الحكم الإبتدائى رفضه هذا الطلب ، فضلا عن أنه كان بوسعه تقديم ما يشاء إلى محكمة الدرجة الثانية عند طرحه النزاع عليها .

جلسة ٣٠ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين، الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى صلاح الدين .

(٩٣)

الطعن رقم ١٨١ لسنة ٣٧ القضائية :

(ا) حكم . " المصلحة فى الطعن " . نقض .

القضاء برفض الاستئناف . الطعن على هذا الحكم لعدم قضائه بسقوط الاستئناف لرفعه بعد الميعاد . عدم تحقيقه سوى مصلحة نظرية .

(ب) حكم . " الأحكام الجائز الطعن فيها " . رسوم . " رسوم الطيران المدنى " .

فصل الحكم — الصادر بندب خبير — فى أسبابه فى النزاع القائم بين الطرفين حول مقدار الرسم المستحق لمصلحة الطيران . قضاء أنهى الخصومة بشأن الرسم المستحق . جواز الطعن فيه استقلالا طبقا للمادة ٣٧٨ مرافعات سابق .

(ج ، د ، هـ) قانون . " تفسير القانون . إلغاء أو تعديل القانون . سريان القانون من حيث الزمان " . رسوم . " رسوم الطيران المدنى " .

(ج) مقدار رسوم الطيران المدنى وفقا للبند أولا من الباب الثانى من البيان المرافق للقانون ١٠٠ لسنة ١٩٥٩ .

النص الجلى الصريح القاطع الدلالة على المراد منه . عدم جواز الخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بحكمة التشريع . جواز ذلك عند غموض النص أو وجود لبس فيه .

(د) إلغاء أو تعديل النص التشريعى . عدم جوازه من سلطة أدنى فى مدارج التشريع إلا بتفويض خاص من السلطة الأعلى أو من القانون وفى حدود هذا التفويض .

البيان المرافق للقانون ١٠٠ لسنة ١٩٥٩ جزء منه . قرار وزير الحربية ١٠٢٢ لسنة ١٩٦٠ بتعديل فئتي الرسم الواردتين بهذا البيان . صدوره في حدود التفويض المقرر بالمادة الأولى من نفس القانون .

(هـ) الأصل في القوانين ألا تكون ذات أثر رجعي إلا ما استثنى بنص خاص .

١ — متى كان الحكم المطعون فيه قد رفض الاستئناف المرفوع عن الحكم الابتدائي ، فإنه لا تكون للطاعن مصلحة في التمسك بما جاء في سبب النعي — من خطأ الحكم لعدم قضائه بسقوط الاستئناف لرفعه بعد الميعاد — إذ هي لا تعدو أن تكون مصلحة نظرية بحتة .

٢ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد فصل في أسبابه في النزاع القائم بين الطرفين حول مقدار الرسم المستحق لمصلحة الطيران ، ثم ندب خبيرا لبيان مقدار ماحصلته مصلحة الطيران زيادة على الرسم الذي حدده ، وكان هذا القضاء قد أنهى الخصومة بشأن الرسم المستحق ، فإنه يجوز الطعن فيه على استقلال طبقا للمادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق الذي صدر الحكم في ظله .

٣ — مؤدى نص البند أولا من الباب الثاني من البيان المرافق للقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٥٩ أن الرسم الواجب تحصيله هو خمسون مليما عن كل وحدة مقدارها ١٠٠ كيلو جرام أو كسورها حتى ٢٥٠٠٠ كيلو جرام أو كسورها من الوزن الأقصى المصرح به للطائرة في حالة نزولها مرة واحدة ، وسبعون مليما عن كل وحدة مقدارها ١٠٠ كيلو جرام أو كسورها تزيد عن ٢٥٠٠٠ كيلو جرام . و إذ كان هذا النص واضحا جلي المعنى قاطع الدلالة على المراد منه ، فإنه لا يجوز الخروج عليه أو تأويله ، لأن البحث في حكمة التشريع ، واستخلاص قصد الشارع لا يكون له محل إلا عند غموض النص أو وجود لبس فيه .

٤ — من المقرر أنه لا يجوز لسلطة أدنى في مدارج التشريع أن تلغى أو تعدل نصا تشريعيا وضعته سلطة أعلى أو أن تضيف إليه أحكاما جديدة إلا بتفويض خاص من هذه السلطة العليا أو من القانون وفي حدود هذا التفويض . و إذ كان البيان المرافق للقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٥٩ جزءا لا يتجزأ من ذلك القانون .

وكان قرار وزير الحربية رقم ١٢٢ لسنة ١٩٦٠ والمعمول به من تاريخ نشره في ١٨ / ٢ / ١٩٦٠ قد تناول بالتعديل فئتى الرسم الواردتين بالبيان المذكور عملا بالتفويض الخاص الذى منحه له القانون فى المادة الأولى منه ، وفى حدود هذا التفويض ، فإنه لا يجوز التحدى بأن هذا القرار كان مفسرا لأحكام القانون .

٥ ــ الأصل فى القوانين ألا تكون ذات أثر رجعى إلا ما استثنى بنص خاص، وإذ انتفى هذا الاستثناء ، والتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإن النعى عليه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ــ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ــ تتحصل فى أن اتحاد الطرق الجوية البريطانية لما وراء البحار (الطاعن) أقام الدعوى رقم ٣٢٩٢ سنة ١٩٦٣ مدنى كلى القاهرة ضد المدير العام لمصلحة الطيران المدنى ووزير الحربيـة بصفته مشرفا على المصلحة المذكورة (المطعون عليهما) طالبا إلزامهما بأن يردا له مبلغ ٧٣١٨ ج و ٣٠٥ م الذى اقتضياه بغير سند وفوائده من تاريخ المطالبة الرسمية حتى تمام السداد ، وقال فى بيانها إنه لما استأنفت الطائرات التابعة له وللشركات المتفرعة عنه عبور الأراضى المصرية فى شهر أكتوبر سنة ١٩٥٩ بعد رفع قيود حظر التعامل أخذت مصلحة الطيران فى محاسبته عن رسوم عبور الطائرات التابعة له على أساس اقتضاء رسم قدره خمسون مليما عن كل وحدة من الخمسة والعشرين الف كيلوجرام الأولى من وزن الطائرة ، وسبعون مليما عن كل وحدة تزيد على ذلك ، مفسرة نص المادة الأولى من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٥٩ الصادر فى ١٩٥٩/٥/١٩ فى شأن تحديد رسوم

الطيران المدنى على أساس اعتبار الإضافة إلى الرسم المقرر على الوحدة لا إلى الرسم الإجمالى. فاضطر الاتحاد إلى أداء الرسم على هذا النحو رغم اعتراضه على هذا التفسير وبقى الأمر كذلك إلى أن صـــدر فى ١٨ / ٢ / ١٩٦٠ القرار الوزارى رقم ١٢٢ سنة ١٩٦٠ مفسرا الحكم القانون متضمنا النص صراحة على تحديد الرسم عن الوحدات الزائدة عن الحد الأقصى للطائرة بعشرين مليما، وإذ أدى الاتحاد خلال الفترة من أكتوبر سنة ١٩٥٩ حتى ١٧ / ٢ / ١٩٦٠ رسوما بلغت ١٤٢٣٦ ج و ٣٢٠ م ، مع أنه لم يكن مستحقا عليه غير ٦٩١٨ ج و ١٥ م فقد طالب مصلحة الطيران برد الفرق البالغ ٧٣١٨ ج و ٣٠٥ م، ولما امتنعت عن رده أقام دعواه بطلباته السابقة . ودفع المدعى عليهما بسقوط حق المدعى بالتقـادم طبقا للـمادة ٣٧٧ من القانون المدنى. وفى ١٩٦٤/٢/٩ حكمت المحكمة برفض الدفع ثم عادت وحكمت فى ١٩٦٤/٥/١٠ بندب مكتب خبراء وزارة العدل لبيـان مقدار ما حصلته مصلحة الطيران المدنى من الرسوم المقررة على وزن طائرات المدعى بصفته زيادة على ماهو مستحق لها، وذلك فى المدة من أكتوبر سنة ١٩٥٩ حتى ١٧ فبراير سنة ١٩٦٠، وعلى أساس أن المقتضى تحصيله من الرسوم على كل وحدة مقدارها ١٠٠ كيلوجرام أو كسورها زيادة عن الخمسة والعشرين ألف كيلو جرام الأولى من الوزنة الأولى المصرح به للطائرة هو عشرون مليما، مع بيان ما حصلته مصلحة الطيران المدنى زيادة على ذلك ، وقدم الخبير المنتدب تقريرا انتهى فيه إلى أن جملة الرسوم التى حصلتها مصلحة الطيران المدنى عن طائرات المدعى وفقا للكشوف المقدمة منها والمؤيدة بإخطارات المصلحة بلغت ١٤٢٣٦ ج و٣٢٠ م عن المدة من ١٩٥٩/١٠/١ حتى ١٩٦٠/٢/١٧، وأن جملة الرسوم محتسبة على أساس القانون ١٠٠ سنة ١٩٥٩ وفقا للتفسير الذى حددته المحكمة فى حكمها الصادر بندبه بلغت ٦٩٢٧ ج و ٤٢٠ م عن نفس الفترة ، وأن ما دفع للمصلحة زيادة عن المستحق لها ٧٣٠٨ ج و ٩٠٠ م . وفى ١٩ / ٦ / ١٩٦٦ حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليهما بصفتهما بأن يدفعا للمدعى مبلغ ٧٣٠٨ ج و ٩٠٠ م وفوائده القانونية بواقع ٤ ٪ سنويا إعتبارا من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة فى ١٩٦٣/٥/١١ حتى تمـام السداد. واستأنف المدعى عليهما الحكمين الصادرين فى ١٩٦٤/٢/٩، ١٩٦٤/٥/١٠ لدى محكمة استئناف القاهرة طالبين إلغاءهما ورفض الدعوى، وقيد هذا الإستئناف برقم ١١٠٩ سنة ٨١ ق، كما استأنفا الحكم الصادر فى ١٩ /٦/ ١٩٦٦

لدى ذات المحكمة طالبين إلغاءه ورفض الدعوى، وقيد هذا الاستئناف برقم ١٢٤٠ سنة ٨٣ق، وقررت المحكمة ضم الاستئناف الثانى للأول لارتباطهما وليصدر فيهما حكم واحد، ودفع الاتحاد بسقوط الحق فى استئناف الحكم الصادر فى ١٩٦٤/٥/١٠ بعدم جواز استئناف الحكم الصادر فى ١٩٦٤/٢/٩ ثم عاد ودفع بعدم جواز استئناف الحكم الصادر فى ١٩٦٦/٦/١٩ . وفى ١٩٦٧/١/٢٩ حكمت المحكمة برفض الدفوع وقبول الاستئنافين شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكمين المستأنفين الصادرين من محكمة أول درجة فى ١٩٦٤/٥/١٠، ١٩٦٦/٦/١٩ و برفض دعوى الشركة المستأنف ضدها وإلزامها المصروفات عن الدرجتين وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة. وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين بالتقرير، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم، وطلب المطعون عليهما رفض الطعن وأصرت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته بمذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه، وفى بيان ذلك يقول إنه دفع بسقوط حق المطعون عليهما فى استئناف الحكم الصادر فى ١٩٦٤/٢/٩ لرفعه بعد الميعاد وعلى أساس أنه حكم قطعى أنهى النزاع حول قيام الحق أو سقوطه، كما دفع بعدم جواز استئناف الحكم الصادر فى ١٩٦٤/٥/١٠ لأنه حكم متعلق بالإثبات لم تنته به الخصومة ولا يجوز استئنافه على استقلال، إلا أن المحكمة الاستئنافية أخطأت فى تحصيل فهم الواقع فى الدفعين وحرفت الدفع بعدم جواز الاستئناف للحكم الصادر فى ١٩٦٤/٢/٩ والدفع بسقوط الحق فى الاستئناف للحكم الصادر فى ١٩٦٤/٥/١٠ ، ثم قضت برفضهما وألزمته المصروفات وأتعاب المحاماه مخالفة بذلك القانون .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول فى شقه الأول، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد رفض الاستئناف المرفوع عن الحكم الابتدائى فإنه لا يكون للطاعن مصلحة فى التمسك بما جاء فى سبب النعى إذ هى لا تعدو أن تكون مصلحة نظرية بحتة . ومردود فى شقه الثانى بأنه لما كان النزاع بين الطرفين قد انحصر فى مقدار الرسم المستحق لمصلحة الطيران عن كل وحدة مقدارها ١٠٠ كيلو جرام أو كسورها زيادة عن الخمسة والعشرين ألف كيلو جرام الأولى وهل هو عشرون مليما كما ذكر الطاعن أم سبعون مليما كما ذكر المطعون عليهما ، وكان الحكم قد فصل

فى أسبابه فى هذا النزاع منتهيا إلى أن الرسم المستحق هو عشرون مليما ، وندب خبيرا لبيان مقدار ماحصلته مصلحة الطيران زيادة على الرسم الذى حدده ، وكان هذا القضاء قد أنهى الخصومة بشأن الرسم المستحق فإنه يجوز الطعن فيه على استقلال طبقا للمادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق الذى صدر الحكم فى ظله ومن ثم فإن النعى بهذا الوجه يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أخطأ فى تفسير نص البند الأول من الباب الثانى من الجدول المرافق للقانون رقم ١٠٠ سنة ١٩٥٩ بقوله إن المقصود إضافة عشرين مليما إلى الرسم الأصلى البالغ خمسين مليما عن كل ١٠٠ كيلوجرام عندما يزيد الوزن عن ٢٥٠٠٠ كيلوجرام استنادا إلى ماقرره من أن عبارة النص واضحة وصريحة لاتحتمل جدلا ولأن المشرع لم يقصد بإصدار القرار الوزارى رقم ١٢٢ سنة ١٩٦٠ تفسير نصوص القانون ١٠٠ سنة ١٩٥٩ لأن التشريع لايعدله ولايفسره إلا تشريع من درجته أو أعلى منه درجة ، مع أن الأصل فى النصوص التشريعية أنها تقبل التفسير والتأويل ، وأنه لا يعمل بالقاعدة الأولى التى أشار إليها الحكم إلا عند تفسير المشارطات ، كما وأنه ليس هناك مايمنع من تفسير النص التشريعى بنص لاحق فى تشريع أقل منه مرتبة أو بحكم قضائى وإذ لم يرد النص الأول فى أحكام القانون رقم ١٠٠ سنة ١٩٥٩ الآمرة أو المنظمة بل فى البيان المرافق له ، وهو لايعدو أن يكون لائحة ملحقة به تتساوى فى المرتبة التشريعية مع القرار الوزارى رقم ١٢٢ سنة ١٩٦٠ الذى أصدره وزير الحربية بمقتضى التفويض التشريعى الذى منحته له نصوص القانون فإن ماجاء بهذا القرار يكون ملزما لصدوره ممن يملكه ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك إنه وقد نص البند (أولا) من الباب الثانى من البيان المرافق للقانون رقم ١٠٠ سنة ١٩٥٩ على أن يحصل رسم قدره خمسون مليما عن كل وحده مقدارها ١٠٠ كيلوجرام أو كسورها حتى ٢٥,٠٠٠ كيلو جرام أو كسورها من الوزن المصرح به للطائرة فى حالة نزولها مرة واحدة ، و يضاف

عشرون مليما عن كل وحدة مقدارها ١٠٠ ك ج أو كسورها تزيد عن ٢٥,٠٠٠ ك ج فقد دل على أن الرسم الواجب تحصيله هو خمسون مليما عن كل وحدة مقدارها ١٠٠ ك ج أو كسورها حتى ٢٥,٠٠٠ ك ج أو كسورها من الوزن الأقصى المصرح به فى حالة نزولها مرة واحدة ، وسبعون مليما عن كل وحدة مقدارها ١٠٠ ك ج أو كسورها تزيد عن ٢٥,٠٠٠ ك ج ومتى كان النص واضحا جلى المعنى قاطع الدلالة على المراد منه، فإنه لا يجوز الخروج عليه أو تأويله لأن البحث فى حكمة التشريع واستخلاص قصد الشارع ، لا يكون له محل إلا عند غموض النص أو وجود لبس فيه، ولما كان من المقرر أنه لايجوز لسلطة أدنى فى مدارج التشريع أن تلغى أو تعدل نصا تشريعيا وضعته سلطة أعلى ، وأن تضيف إليه أحكاما جديدة إلا بتفويض خاص من هذه السلطة العليا أو من القانون وفى حدود هذا التفويض ، وكان المشرع قد نص فى المادة الأولى من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٥٩ على أن تحدد تعريفة الرسوم التى تحصل عن إصدار وتحديد إجازات الطيران المختلفة ورسوم النزول والايواء ورسوم الخدمات الملاحية والاختبارات الفنية والشهادات والرخص وفئات إشغال المبانى والأراضى والمطارات طبقا للبيان المرافق ، ولوزير الحربية تعديل الفئات الواردة فى هذا البيان بما لايجاوز هذه الفئات ، وكان البيان المذكور جزء لا يتجزأ من القانون فإن سلطة وزير الحربية طبقا للتفويض الذى منحه له القانون تكون قاصرة على تعديل الفئات الواردة فى البيان وبما لايجاوز تلك الفئات، وإذ أصدر وزير الحربية القرار رقم ١٢٢ لسنة ١٩٦٠ والمعمول به من تاريخ نشره فى ١٩٦٠/٢/١٨ الذى نص على أن تعدل الفئات الواردة فى البند أولا من الباب الثانى من البيان المرافق للقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٥٩ الخاصة برسوم نزول الطائرات بالفئات الآتية ، يحصل رسم قدره ٣٨ مليما عن كل وحدة مقدارها ١٠٠ ك ج أو كسوره حتى ٢٥٠٠٠ ك ج أو كسورها من الوزن الأقصى المصرح به عن نزول الطائرة فى المرة الواحدة وما زاد على أل ٢٥٠٠٠ ك ج يحصل عنه رسم قدره ٢٠ مليما

عن كل مائة كيلو جرام أو كسورها وكان هـذا القرار قد تناول بالتعديل فئتى الرسم الواردتين بالبيان المرافق للقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٥٩ عملا بالتفويض الخاص الذى منحه له القانون وفى حدود هذا التفويض ، فإنه لا يجوز التحدى بأنه كان مفسرا لأحكام القانون ، لما كان ذلك ، فإن تحصيل الرسم بالفئات الجديدة التى وردت فى القرار لا يسرى إلا على الوقائع التى تحدث بعد العمل به لأن الأصل فى القوانين ألا تكون ذات أثر رجعى إلا ما استثنى بنص خاص وإذ انتفى هذا الاستثناء والتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإن النعى عليه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣٠ من مارس سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى صلاح الدين .

(٩٤)

الطعن رقم ٢٢٥ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) نقض . " أسباب الطعن " . " السبب الجديد " . معارضة .

الدفع بعدم قبول المعارضة شكلا لرفعها بعد الميعاد . دفع يخالطه واقع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(ب) رسوم . " رسوم قضائية " . " المعارضة فى أمر تقدير الرسوم " . معارضة .

أمر تقدير الرسوم . النزاع فى أساس الالتزام بالرسوم ومداه والوفاء به دون المنازعة فى تقدير قلم الكتاب للرسم الذى يصح اقتضاؤه . سبيل الفصل فى ذلك . سلوك إجراءات المرافعات العادية لا إجراءات المعارضة .

(ج) رسوم . " رسوم قضائية " . " المعارضة فى أمر تقدير الرسوم " . استئناف . " سلطة محكمة الاستئناف " . نقض . " السبب المتعلق بالنظام العام " . نظام عام . معارضة .

أمر تقدير الرسوم . طرح الطلبات المتعلقة بمدى الالتزام بالرسم أو بانقضائه بالتقادم على محكمة الاستئناف فى صورة معارضة فى أمر التقدير . وجوب الحكم بعدم قبولها . جواز إبداء الدفع بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . لهذه المحكمة إثارته من تلقاء نفسها لتعلق إجراءات التقاضى بالنظام العام .

١ — النعى بعدم قبول المعارضة شكلا لرفعها بعد الميعاد هو دفع يخالطه واقع . وإذ لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع ، فإنه لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ — إذا كان مبنى المعارضة التى فصلت فيها محكمة الاستئناف أن الرسوم قد سقطت بمضى أكثر من خمس سنوات على تاريخ استحقاقها ، وأن المورث المحكوم عليه بمصاريف الدعوى لم يترك شيئا ، وأن زوجته المعارضة لاتسأل عن الرسوم إلا بقدر نصيبها فى التركة ، وكانت هذه المنازعة لاتدور حول تقدير قلم الكتاب للرسم الذى يصح اقتضاؤه ، وإنما تدور حول أساس الالتزام بالرسم ومداه والوفاء به ، فإن الفصل فى هذه المنازعة لايكون بالمعارضة فى أمر التقدير ، وإنما يكون وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بسلوك إجراءات المرافعات العادية لا لإجراءات المعارضة المنصوص عليها فى المادة ١٨ من هذا القانون بعد تعديلها بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ .

٣ — إجراءات التقاضى تتعلق بالنظام العام . وإذ كان على محكمة الاستئناف وقد طرحت عليها الطلبات المتعلقة بمدى الالتزام بالرسم أو بانقضائه بالتقادم فى صورة معارضة قدمت إليها عن الأمر بتقديره ، أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبولها ، كما يجوز إبداء هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض ، بل يجوز لمحكمة النقض إثارته من تلقاء نفسها . وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وجرى فى قضائه على قبول المعارضة وإلغاء القائمة لسقوط حق قلم الكتاب فى المطالبة بالرسم ، فإنه يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن السيدة / أمينة هانم مصطفى أقامت الدعوى رقم ٥٦٤٥ سنة ١٩٤٩ مدنى كلى القاهرة ضد الأستاذ محمد سرور وحكم فيها بإلزامه بأن يدفع لها مبلغ ٣٣٧٢ ج و ٦٠١ م والمصروفات ، واستأنف المدعى عليه هذا الحكم

لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا إلغاءه والحكم برفض الدعوى ، وقيد استئنافه برقم ٨١٨ سنة ٧٠ ق . وبتاريخ ١٩٥٥/١١/٩ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف وألزمته بالمصروفات ، ثم استصدر قلم كتاب تلك المحكمة بتاريخ ١٩٥٥/١٢/١١ قائمة رسوم بمبلغ ٥٩ج و ٤٦٠م ، أعلنت إلى الأستاذ محمد سرور بتاريخ ١٩٥٥/١٢/٢٩ . وإذ قام قلم الكتاب بإعلان هذه القائمة إلى السيدة برين نادية سرور بتاريخ ١٩٦٦/١٠/٥ باعتبارها وارثة لزوجها المرحوم محمد سرور فقد عارضت فيها بتاريخ ١٩٦٦/١٠/١١ ، مستندة فى ذلك إلى أن الرسوم قد سقطت بمضى أكثر من خمس سنوات على تاريخ استحقاقها فى سنة ١٩٥٥ وأن المورث لم يترك شيئا ، وأنها ترث نصيب الزوجة فى التركة ولا تسأل عن الرسوم إلا بقدر هذا النصيب . وبتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٩٦٧ حكمت المحكمة بقبول المعارضة شكلا وفى الموضوع بإلغاء قائمة الرسوم المعارض فيها وسقوط حق قلم الكتاب فى المطالبة بالرسوم الواردة بالقائمة مع إلزام قلم الكتاب بالمصروفات ومائتى قرش مقابل أتعاب المحاماه . وطعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنان على طلب نقض الحكم ، ولم تحضر المطعون عليها ولم تبد دفاعا ، وصممت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته فى مذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه قضى بقبول المعارضة شكلا مستندا فى ذلك إلى أن قائمة الرسوم أعلنت إلى المطعون عليها بتاريخ ١٩٦٦/١٠/٥ وأنها قررت بالمعارضة بتاريخ ١٩٦٦/١٠/١١ ، وهو من الحكم مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه ، ذلك أن القائمة صدرت بتاريخ ١٩٦٥/١٢/١١ وأعلنت إلى مورث المطعون عليها بتاريخ ١٩٥٥/١٢/٢٩ ولم يعارض فيها خلال ثمانية الأيام التالية للإعلان وفقا لنص المادة ١٧ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ وأصبحت القائمة نهائية بفوات ميعاد المعارضة ، وأن إعلان القائمة إلى المطعون عليها بوصفها وارثة لزوجها المحكوم عليه هو إجراء أوجبه القانون قبل البدء فى التنفيذ على ورثة المدين ، ولا يترتب عليه فتح ميعاد جديد للطعن بطريق المعارضة .

وحيث إنه و إن كان النعى بعدم قبول المعارضة شكلا لرفعها بعد الميعاد هو دفع يخالطه واقع ولم يسبق عرضه على محكمة الموضوع فلا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض، إلا أنه لما كان مبنى المعارضة التى فصلت فيها محكمة الاستئناف أن الرسوم قد سقطت بمضى أكثر من خمس سنوات على تاريخ استحقاقها وأن المورث المحكوم عليه بمصاريف الدعوى لم يترك شيئا، وأن زوجته المعارضة لاتسأل عن الرسوم إلا بقدر نصيبها فى التركة، وكانت هذه المنازعة لاتدور حول تقدير قلم الكتاب للرسم الذى يصح اقتضاؤه، و إنما تدور حول أساس الالتزام بالرسم ومداه والوفاء به فإن الفصل فى هـذه المنازعة لايكون بالمعارضة فى أمر التقدير و إنما يكون — وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحيـة للقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ — بسلوك إجراءات المرافعات العادية لا إجراءات المعارضة المنصوص عليها فى المـادة ١٨ من هـذا القانون بعـد تعديلها بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤، ولما كانت إجراءات التقاضى تتعلق بالنظام العام، وكان على محكمة الاستئناف وقد طرحت عليها الطلبات المتعلقة بمدى الالتزام بالرسم أو بانقضائه بالتقادم فى صورة معارضة قدمت إليها فى الأمر بتقديره، أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبولها و يجوز إبداء هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض، بل يجوز لمحكمة النقض إثارته من تلقاء نفسها. وإذ كان الحكم المطعون فيـه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على قبول المعارضة و إلغاء القائمة لسقوط حق قـلم الكتاب فى المطالبة بالرسم، فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، ولما تقدم يتعين الحكم بعدم قبول طلبات المعارضة.

القسم الثانى

فهرس هجائى موضوعى

للأحكام الصادرة من الدوائر المدنية
والتجارية والأحوال الشخصية

العدد الأول — السنة الثالثة والعشرون

١ ــ الأحكام الصادرة من الدائرة المدنية والتجارية

فى طلبات رجال القضاء

	القاعدة	الصفحة
(١)		
اختصاص . إعانة . أقدمية		
اختصاص		
ورود الطلب على تحديد أقدمية الطالب تالية لزملائه فى قرار تعيينه . اندراجه فى طلبات رجال القضاء والنيابة المتعلقة بشأن من شئونهم . اختصاص محكمة النقض بالفصل فيه . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .		
(الطلب رقم ٢٣ لسنة ٣٩ ق "رجال القضاء" ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٣	١٣
إعانة		
مناط استحقاق الإعانة الشهرية المقررة للعاملين المدنيين بمنطقة سيناء وقطاع غزه بالقرار الجمهورى ١١٧٦ لسنة ١٩٦٨ ، هو العودة من مقر عملهم الأصلى إثر العدوان الإسرائيلى فى ١٩٦٧/٦/٥ . وهذا المناط شرط يتوقف عليه ثبوت حكم الاستحقاق فى أصله وفى بقائه . تمكن أحد هؤلاء من العودة إلى مقر عمله أو انقطاع صلته بهـذا العمل لإنقضاء مدة الإعارة أو الندب أو للنقل إلى جهة أخرى . أثره . رفض صرف الإعانة .		
(الطلب رقم ٢ لسنة ٤٠ ق ــ "رجال القضاء" جلسة ١٩٧٢/١/٦)	١	٣
راجع : إلتزام : مصادر الالتزام "القانون"		

القاعدة | الصفحة

أقدمية

١ — حق الطالب فى تحديد أقدميته بالنسبة لزملائه السابق تعيينهم لا ينشأ إلا بصدور القرار بتعيينه .

(الطلب رقم ٢٣ لسنة ٣٩ ق "رجال القضاء" — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣) ٣ | ١٣

٢ — ورود الطلب على تحديد أقدمية الطالب تالية لزملائه فى قرار تعيينه . اندراجه فى طلبات رجال القضاء والنيابة المتعلقة بشأن من شئونهم . اختصاص محكمة النقض بالفصل فيه. ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .

(الطلب رقم ٢٣ لسنة ٣٩ ق "رجال القضاء" — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣) ٣ | ١٣

٣ — الباحثون الحاصلون على اجازة القضاء الشرعى والشهادة العالية أو العالمية من الأزهر الموجودون فى الخدمة فى نيابات الأحوال الشخصية أو الإدارات التابعة للديوان العام بوزارة العدل أو بالمحاكم فى تاريخ العمل بالقانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ . جواز تعيينهم فى وظائف معاونين أو مساعدين للنيابة العامة أو وكلاء للنائب العام للأحوال الشخصية . ترتيب الأقدمية بينهم يكون بمراعاة مدة خدمتهم وكفايتهم فى وظيفة وكيل النائب العام وما دونها . لا وجه للمفاضلة بين من عين منهم بقرار سابق ثم رقى إلى وظيفة وكيل النائب العام من الفئة الممتازة ومن عين من بعد بقرار لاحق فى الوظائف المشار إليها .

(الطلب رقم ٢٣ لسنة ٣٩ ق "رجال القضاء" — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣) ٣ | ١٣

راجع : إلتزام : مصادر الالتزام "القانون"

(الطلب رقم ٢ لسنة ٤٠ ق "رجال القضاء" — جلسة ١٩٧٢/١/٦) — ١ | ٣

	القاعدة	الصفحة

(ط)

طلبات رجال القضاء

ميعاد تقديم الطلب :

طلب الحكم بالأحقية فى صرف الإعانة الشهرية المقررة للعاملين المدنيين بمنطقة سيناء وقطاع غزة بالقرار الجمهورى ١١٧٦ لسنة ١٩٦٨ . اعتباره من قبيل طلبات التسوية التى تستند إلى حق ذاتى مقرر مباشرة فى القانون وغير رهين بإرادة الإدارة . وما تصدره الإدارة فى هذا الشأن من أوامر . وهى مجرد أعمال تحضيرية وليست قرارات إدارية . عدم تقيد الطعن فيها بالميعاد المنصوص عليه فى المادة ٩٢ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ .

(الطلب رقم ٢ لسنة ٤٠ ق "رجال القضاء" — جلسة ٦/١/١٩٧٢) ١ ٣

الصفة فى الطلب :

وزير العدل هو صاحب الصفة فى خصومة الطعن المتعلق بتحديد أقدمية رجال القضاء والنيابة العامة .

(الطلب رقم ٢٣ لسنة ٣٩ ق "رجال القضاء" — جلسة ٢٣/٣/١٩٧٢) ٣ ١٣

(ع)

علاوات دورية

رفع مربوط الدرجة المالية للمستشارين بجعلها من ١٤٠٠ — ١٨٠٠ ج ، وعلاوة ٧٥ ج سنويا بمقتضى ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ . عدم استحداث جديد فى شأن مبدأ سريان العلاوة واستحقاقها .

	القاعدة	الصفحة
القاعدة فى تحديد مبدأ سريان استحقاق العلاوة هى من تاريخ التعيين فى وظيفة مستشار . وهذه القاعدة كانت مقررة برقم ٢٢١ لسنة ١٩٥٥ واستمر سريانها بعد نفاذ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ وهى التى عناها المشرع فى القواعد الملحقة بجدول المرتبات الملحق بق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بقوله " العلاوة المقررة بحسب القانون " . (الطلب رقم ٣ لسنة ٣٩ق " رجال القضاء " — جلسة ١٩٧٢/٢/٣) ..	٢	٩
(ق) **قرار إدارى** طلب الحكم بالأحقية فى صرف الإعانة الشهرية المقررة للعاملين المدنيين بمنطقة سيناء وقطاع غزة بالقرار الجمهورى ١١٧٦ لسنة ١٩٦٨ . اعتباره من قبيل طلبات التسوية التى تستند إلى حق ذاتى مقرر مباشرة فى القانون وغير رهين بإدارة الإدارة . وما تصدره الإدارة فى هذا الشأن من أوامر . وهى مجرد أعمال تحضيرية وليست قرارات إدارية . عدم تقيد الطعن فيها بالميعاد المنصوص عليه فى المادة ٩٢ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ . (الطلب رقم ١٢ لسنة ٤٠ ق " رجال القضاء " — جلسة ١٩٧٢/١/٦) ـ	١	٣
(ن) ندب . نقل **ندب** راجع : (ا . إعانة . و م . موظفون) . **نقل** راجع : (ا . إعانة . و م . موظفون) .		

٢ - الأحكام الصادرة فى المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية

	القاعدة	الصفحة
(١)		
إثبات . أجانب . إجراءات وخصومات متنوعة . أحوال شخصية . اختصاص . إدارة قضايا الحكومة . ارث . استئناف . استيلاء . أشخاص . إصلاح زراعى . إعلان . إفلاس . التزام . التماس إعادة النظر . أمر أداء . أموال . أهلية . إيجار		
إثبات		
عبء الإثبات :		
زوال حق إبطال العقد بالأجازه الصريحه أو الضمنية . م ١/٣٩ مدنى ، لا تقبل إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . عبء إثبات إجازة العقد على من إدعاها .		
(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٥)	٢٥	١٦٢
وراجع : إلتزام . "التعبير عن الإراده"		
(الطعن رقم ٦٢ ؛ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٩)	١٢	٦٧
إجراءات الإثبات :		
(أولا) الاحالة للتحقيق :		
١ — لمحكمة الموضوع رفض طلب التحقيق ، متى رأت أنها ليست فى حاجة إليه ، بعد أن إنتهت إلى رأى فى النزاع أخذا بأقوال الشهود . التى يدخل فى سلطتها تقدير أقوالهم . مثال .		
(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٧	٢٩٨

	القاعدة	الصفحة
٢ — محكمة الموضوع لا تلتزم باجابة الخصوم إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق . متى رأت من أدلة الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها .		
(الطعن رقم ١٥٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٨)	٥١	٣٢٥
٣ — المحكمة غير ملزمة باجابة طلب الإحالة إلى التحقيق متى رأت فيما أوردته من أسباب ما يكفى لتكوين عقيدتها .		
(الطعن رقم ٢٦٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١١)	٦٢	٣٩٤
٤ — إجراء التحقيق ليس حقا للخصوم فى كل حالة . للمحكمة أن ترفض إجابته متى رأت أن لاحاجة بها إليه أو أنه غير مجد .		
(الطعن رقم ٥٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٠)	٨٢	٥٢١
(ثانيا) ندب الخبراء :		
١ — ندب المحكمة خبيرا لفحص حسابات الممول . عدم سداد أمانة الخبير ، وجوب استنفاد المحكمة كل مالها من سلطة التحقيق للتوصل إلى كشف الواقع فى الدعوى بفحص المستندات ومراجعة تقديرات المأمورية .		
(الطعن رقم ٦١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٩)	٢٤	١٥٧
٢ — ندب خبير لمضاهاة الخطوط . وجوب اتباع الاجراءات المحددة بالمواد ٢٦٢ وما بعدها من قانون المرافعات الملغى دون ما نصت عليه المادة ٢٣٦ من إجراءات .		
(الطعن رقم ٤٠٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٠)	٨١	٥١٤
٣ — وجوب اتباع ما نصت عليه المواد ٢٦٢ مرافعات سابق وما بعدها بشأن الخطوات والإجراءات الواجب اتباعها عند ندب خبير لمضاهاة الخطوط لتحقيق صحة الإمضاءات ،		

القاعدة | الصفحة

طرق الإثبات :

(أولا) الكتابة :

" الأوراق الرسمية " .

ليس لمحضر معاون المالية ، باعتباره محضر جمع استدلالات الحجية المطلقة لبيانات الورقة الرسمية . خضوعه للمناقشة والتمحيص وقابليته لإثبات العكس بكافة الطرق ، دون الطعن بالتزوير .

(الطعن رقم ٢٠٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١٤) ٦٤ ٤٠٧

" الأوراق العرفية " :

١ — الانذار بفسخ عقد العمل . وجوب أن يكون ثابتا بالكتابة . قانون العمل ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ . لم يستلزم له شكلا خاصا .

(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٩) ١٢ ٦٧

٢ — عدم جواز إثبات صورية العقد الثابت بالكتابة فيما بين المتعاقدين وورثتهما إلا بالكتابة .

(الطعن رقم ٤٤٣ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١٦) ٦٧ ٤٢٤

راجع : نقض " أسباب الطعن " . " السبب الجديد " .

(الطعن رقم ١٤٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠) ٩٠ ٥٨٥

(ثانيا) شهادة الشهود :

١ — تغيير الحقيقة فى الأوراق الموقعة على بياض ممن استؤمن عليها . نوع من خيانة الأمانة كأصل . وقوع التغيير ممن حصل على الورقة خلسة أو نتيجة غش أو طرق إحتيالية أو بأية طريقة خلاف التسليم الاختيارى . تزوير يجوز إثباته بكافة الطرق .

(الطعن رقم ٦٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧) ٣٢ ٢٠٥

	القاعدة	الصفحة
٢ ــ لا عبرة إلا بالشهادة التى يدلى بها الشاهد أمام المحكمة بعد حلف اليمين .		
(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٢١)	٧٠	٤٣٩
وراجع : حكم . " حجية الحكم " .		
(الطعن رقم ٦٥ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٥	٣٤١
" تقدير محكمة الموضوع لشهادة الشهود " .		
١ ــ تقدير الدليل والاطمئنان إلى أقوال الشهود هو من إطلاقات محكمة الموضوع . استخلاص الحكم من أقوال الشهود أن العقد موضوع النزاع لم يقصد به البيع ولم يدفع فيه ثمن . النعى عليه فى هذا الشأن . جدل موضوعى لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٦٥ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٥	٣٤١
٢ ــ استقلال محكمة الموضوع بتقدير أقوال الشهود ، مؤداه .		
(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٢١)	٧٠	٤٣٩
٣ ــ الاطمئنان إلى شهادة الشهود مما يستقل به قاضى الموضوع . عدم جواز المجادلة فى ذلك أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٣٠ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٦	٤٨١
"تقدير محكمة الموضوع لمبدأ الثبوت بالكتابة" :		
تقدير ما إذا كانت الورقة المتمسك بها من الخصم تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة . من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع . النزاع فى ذلك جدل فى فهم الواقع لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٦٥ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٥	٣٤١

	القاعدة	الصفحة

(ثالثا) القرائن :

(أ) القرائن القانونية :

قيام القرينة المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ مدنى ، إذا كان المتصرف لأحد ورثته احتفظ لنفسه بحيازته للعين المتصرف فيها ، وبحقه فى الانتفاع بها مدى حياته لحساب نفسه استنادا إلى حق لايستطيع المتصرف إليه حرمانه منه .

(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧) .. .. — القاعدة ٤٧ — الصفحة ٢٩٨

(ب) القرائن القضائية :

محضر معاون المالية ، باعتباره محضر جمع استدلالات ، يخضع تمحيصه التيقن منه ، لتقدير قاضى الموضوع .

(الطعن رقم ٢٠٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١٤) .. .. .. — القاعدة ٦٤ — الصفحة ٤٠٧

راجع : حكم . " تسبيب الحكم " .

(الطعن رقم ٤٣٥ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧) .. .. — القاعدة ٢٠ — الصفحة ١٨٩

(رابعا) الإقرار :

" الإقرار غير القضائى " .

١ — انتهاء الحكم إلى اعتراف ملاك الأرض المقامة عليها الثلاجة بحق المطعون عليه الثانى فى ملكية نصف الثلاجة والانتفاع بهذه الأرض والمبانى فى أغراض إدارتها إلى حين انتهاء عملها وبيع آلاتها . هذا الاعتراف هو إخبار بملكية سابقة ليس هو سندها بل دليلها . لاضرورة لتسجيله للاحتجاج به على المقر .

(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠) .. .. — القاعدة ١٣ — الصفحة ٧٦

	القاعدة	الصفحة
٢ — الإقرار غير القضائى . خضوعه لتقدير القاضى . له تجزئته كما أن له اعتباره دليلا كاملا أو مبدأ ثبوت بالكتابة أو مجرد قرينة أولا يأخذ به أصلا .		
(الطعن رقم ٦٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٥	٣٤١

أجانب

حظر تملك الأراضى الزراعية على الأجانب :

	القاعدة	الصفحة
١ — حظر القانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ ، على الأجانب ، تملك الأرض الزراعية وما فى حكمها بأى سبب .		
(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨)	٨٤	٥٣٣
٢ — اتصال قاعدة حظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها ، بالنظام العام . مؤداه .		
(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨)	٨٤	٥٣٣

تصرفات الأجانب فى الأراضى الزراعية :

	القاعدة	الصفحة
١ — الاعتداد بتصرفات الأجانب الصادرة للمصريين إذا كانت ثابتة التاريخ قبل يوم ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦١ . سبب ذلك .		
(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨)	٨٤	٥٣٣
٢ — التصرفات التى تمت بين الأجانب بعضهم و بعض ، والثابتة التاريخ قبل العمل بالقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ . عدم النص على الاعتداد بها ، لأيلولة الأرض محل هذه التصرفات حتما إلى الدولة .		
(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨)	٨٤	٥٣٣

إجراءات وخصومات متنوعة

أحوال شخصية

الولاية على المـال :

" الحجر" .

إختصاص

(أولا) الاختصاص الولائى :

(ثانيا) الاختصاص النوعى :

النص	القاعدة	الصفحة
صادرا فى منازعة ناشئة عن تطبيق القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ من عدمه هى بما قضت به المحكمة لا بما طلبه الخصوم . تطبيق الحكم الابتدائى أحكام القانونين ٤٦ لسنة ١٩٦٢ ، ٧ لسنة ١٩٦٥ دون أحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وقضاؤه برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة نوعيا بنظر الدعوى . خضوعه من حيث قابليته للطعن للقواعد العامة . جواز استئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الاختصاص والإحالة مهما تكن قيمة الدعوى طبقا للمادة ٤٠١/٢ مرافعات سابق .		
(الطعن رقم ١٤١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٨	٣٦٩
" اختصاص لجان تقدير أجرة الأماكن " .		
اختصاص اللجان المشكلة طبقا لأحكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بتحديد أجور الأماكن الخاضعة له . عدم اختصاصها بتقدير الأجور المتعاقد عليها للأماكن التى أشارت إليها المادة ١/٢ من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ متى كان المؤجر قد أخطر عنها تلك اللجان فى تاريخ سابق على ٢٢ فبراير سنة ١٩٦٥ أو أن يثبت أنها شغلت قبل هذا التاريخ ، واختصاص المحاكم صاحبة الولاية العامة بالفصل فيها .		
(الطعن رقم ٨٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٨)	٩	٥٠
"الاختصاص بمنازعات تقدير قيمة الأشياء المستولى عليها".		
١ — اللجنة التى أنشأها المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ للفصل فى معارضات تقدير قيمة الأشياء المستولى عليها . هيئة إدارية خولها المشرع اختصاصا قضائيا معينا .		
فصلها فى الاختلاف على التقدير فصل فى خصومة .		
(الطعن رقم ١٨٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٤)	٤	١٨

الصفحة	القاعدة	

٢ — اختصاص المحكمة الابتدائية طبقاً للمادة ٤٨ من المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ بنظر الطعون التي تقدم لها في قرارات اللجان التي أنشأها هذا المرسوم بقانون للفصل في تقدير قيمة الأشياء المستولى عليها . اقتصار ولايتها على نظر الطعن الموجه إلى قرارات هذه اللجان . عدم جواز طرح ما لم يسبق عرضه على اللجنة أمام المحكمة .

(الطعن رقم ١٨٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٤) ٤ ١٨

٣ — انحصار المنازعة أمام اللجنة التي أنشأها المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ في تقدير التعويض دون الفوائد . فصل المحكمة الابتدائية عند المنازعة في تقدير اللجنة في التعويض وفي طلب الحكم بالفوائد التأخيرية . تجاوز لاختصاصها . جواز استئنافه . انتهائية حكم المحكمة الابتدائية مقصورة في هذه الحالة على ما طرح على اللجنة دون الطلبات المبتدأة التي طرحت لأول مرة أمام المحكمة .

(الطعن رقم ١٨٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٤) ٤ ١٨

راجع : إيجار . إيجار الأماكن "تقدير الأجرة" . وقرارات "حجية قرارات مجالس المراجعة في تقدير أجرة الأماكن" .

(الطعن رقم ٨٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٨) ٩ ٥٠

إدارة قضايا الحكومة

عدم الاعتداد بتسليم صحف الدعاوى والطعون والأحكام فيما يتعلق بالأشخاص العامة ، إلا لإدارة قضايا الحكومة

القاعدة | الصفحة

أو مامورياتها بالأقاليم حسب الاختصاص المحلى لكل منها ، وفى الميعاد المقرر قانونا (مادتين ٦ و ١٤/٣ معدلة مرافعات سابق) .

(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٨/٣/١٩٧٢) ٨٥ ٥٤٢

إرث

١ — التحايل الممنوع على أحكام الإرث لتعلق الإرث بالنظام العام . ماهيته .

(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٧/٣/١٩٧٢) ٤٧ ٢٩٨

٢ — حسب الحكم للرد على طلب بطلان العقد لمخالفته لقواعد الإرث ، أنه انتهى إلى أنه لم يقصد به الإيصاء ، ولم يصدر فى مرض الموت ، وأنه بيع منجز استوفى أركانه القانونية ومن بينها الثمن .

(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٧/٣/١٩٧٢) ٤٧ ٢٩٨

٣ — قيام التوريث على ما يخلفه المورث وقت وفاته ، ولا حق للورثة فيما يكون قد خرج من ماله حال حياته .

(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٧/٣/١٩٧٢) ٤٧ ٢٩٨

راجع : تركة . وحكم . "ما يعد قصورا" :

(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٦/٣/١٩٧٢) ٦٨ ٤٢٨

إستئناف

الأحكام الجائز إستئنافها :

١ — انحصار المنازعة أمام اللجنة التى أنشأها المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ فى تقدير التعويض دون الفوائد .

القاعدة | الصفحة

فصل المحكمة الابتدائية — عند المنازعة فى تقدير اللجنة — فى التعويض وفى طلب الحكم بالفوائد التأخيرية . تجاوز لاختصاصها . جواز استئنافه . إنتهائية حكم المحكمة الابتدائية مقصورة فى هذه الحالة على ماطرح على اللجنة دون الطلبات المبتدأة التى طرحت لأول مرة أمام المحكمة .

(الطعن رقم ١٨٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٤) ٤ ١٨

٢ — الحكم بندب خبير . فصله فى أسبابه فى شق من الموضوع كان مثار نزاع . الطعن فيه على استقلال جائز وفقا للمادة ٣٧٨ مرافعات سابق . استئناف الحكم الصادر فى باقى الموضوع بعد ذلك لايمتد إليه .

(الطعن رقم ١٩٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٨) ٢١ ١٣٣

٣ — جواز استئناف الأحكام الصادرة فى المعارضة فى قائمة رسوم المحكمة الحسبية . شرطه . أن يكون موضوع الطلب قابلا للطعن فيه . لا عبرة بقيمة المبلغ الوارد بأمر تقدير الرسوم .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٨ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٣/١) .. ٤٤ ٢٧٧

٤ — جواز استئناف حكم إشهار الإفلاس لمن عارض فيه ورفضت معارضته . أو أن ينضم إلى أحد المستأنفين أو المستأنف عليهم .

(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧) ٤٩ ٣١١

٥ — الأحكام الغير قابلة لأى طعن طبقا للمادة ٤/١٥ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . وجوب صدورها فى منازعة إيجارية ناشئة عن تطبيق ذلك القانون . العبرة فى معرفة ما إذا كان الحكم صادرا فى منازعة ناشئة عن تطبيق القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ من عدمه هى بما قضت به المحكمة لا بما طلبه

	القاعدة	الصفحة
الخصوم . تطبيق الحكم الإبتدائى أحكام القانونين ٤٦ لسنة ١٩٦٢ ، ٧ لسنة ١٩٦٥ دون أحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وقضاؤه برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة نوعيا بنظر الدعوى. خضوعه من حيث قابليته للطعن للقواعد العامة .جواز استئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الاختصاص والإحالة مهما تكن قيمة الدعوى طبقا للمادة ٢/٤٠١ مرافعات سابق .		
(الطعن رقم ١٤١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٨	٣٦٩
الأحكام التى لا يجوز إستئنافها :		
١ — حكم ندب خبير . تناوله فى أسبابه ما لم يكن محل جدل بين الخصوم . عدم اعتباره منهيا للخصومة فى هذا الشأن. الطعن فيه على استقلال غير جائز وفقا للمادة ٣٧٨ مرافعات سابق .		
(الطعن رقم ١٤٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٩	٣٧٦
راجع : رسوم : رسوم قضائية " المعارضة فى أمر تقدير الرسوم" . ونقض . "السبب المتعلق بالنظام العام". ونظام عام .		
(الطعن رقم ٢٢٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠)	٩٤	٦٠٩
ميعاد الاستئناف :		
ميعاد الاستئناف المنصوص عليه فى المادة ٧٥ ق ١١ لسنة ١٩٥٩ . قاصر على الأحكام الصادرة فى دعاوى التعويض عن الفصل بلا مبرر التى ترفع وفقا لها . ما عداها باق على أصله .		
(الطعن رقم ١٢٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١١)	٦١	٣٩١

	القاعدة	الصفحة
رفع الاستئناف :		
استئناف الحكم الصادر فى المعارضة فى قائمة رسوم المحكمة الحسبية . وجوب رفعه بتقرير فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم . المادة ٨٧٧ من قانون المرافعات السابق .		
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٨ ق — جلسة ١٩١٢/٣/١)	٤٤	٢٧٧
راجع : نقض . تقرير الطعن .		
(الطعن رقم ١٥١ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٨	٤٩٤
إعلان الاستئناف :		
١ — لا يعنى المستأنف من تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال ثلاثين يوما ، وإلا اعتبر الاستئناف كأن لم يكن طبقا للمادة ٤٠٥ مرافعات سابق معدلة بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ — مانصت عليه المادة ٢/٣٨٤ من ذات القانون .		
(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨)	٨٥	٥٤٢
٢ — الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٤٠٥ مرافعات سابق المعدل بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ميعاد حضور . جزاء عدم مراعاته . إعتبار الإستئناف كأن لم يكن . مثل الجزاء المقرر فى المادة ٧٨ من ذات القانون بالنسبة للدعوى المبتدأة .		
(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨)	٨٥	٥٤٢
٣ — متى رفع الإستئناف ضد جميع المستأنف عليهم فى الميعاد ، فإنه ليس للمستأنف التمسك بحكم المادة ٢/٣٨٤ مرافعات سابق ، ما دام أنه لم يعلن صحيفة الإستئناف لأحد المستأنف عليهم إعلانا صحيحا فى الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٤٠٥ منه .		
(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨)	٨٥	٥٤٢

	القاعدة	الصفحة
الخصوم فى الإستئناف :		
الخصومة فى الإستئناف تتحدد بمن كان مختصما أمام محكمة الدرجة الأولى . مناط تحديد الخصم .		
(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨) — — — —	٨٥	٥٤٢
نطاق الإستئناف :		
١ — نقض الحكم الصادر لمصلحة الخصم . تجدد حقه أمام محكمة الإحالة فى التمسك بالدفوع التى سبق القضاء برفضها إذ لم تكن له مصلحة فى الطعن على الحكم .		
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٨ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٣/١) —	٤٤	٢٧٧
٢ — استقلال قاضى الموضوع باستخلاص حالة الوقوف عن الدفع من الأمارات والدلائل دون معقب من محكمة النقض . حق الخصم فى تقديم أدلة جديدة أمام محكمة الإستئناف لإثبات دعواه .		
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٥	٤٧٣
السبب الجديد فى الإستئناف :		
الفوائد الجائز طلبها أمام الإستئناف . هى الفوائد التى تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة . شرط ذلك . أن تكون الفوائد قد طلبت فى أول درجة .		
(الطعن رقم ٤٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢)	١٨	١١٢
الحكم فى الاستئناف :		
" تسبيب الحكم الإستئنافى " .		
١ — محكمة الإستئناف لها أن تأخذ بأسباب الحكم الإبتدائى دون إضافة .		
(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٩)	١٢	٦٧

	القاعدة	الصفحة
٢ — تضمين أسباب الحكم المطعون فيه أن حكم محكمة أول درجة بندب مكتب الخبراء ـ السابق على الحكم المستأنف ـ قد سقط حق الطعن فيه بالإستئناف . القضاء — من بعد — فى المنطوق بقبول الإستئناف شكلا . لا عيب . هذا القضاء ينصرف إلى إستئناف الحكم الأخير .		
(الطعن رقم ١٩٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٨)	٢١	١٣٣
٣ — كفاية أسباب الحكم الاستئنافى لحمل قضائه . عدم لزوم الرد على ما ورد بالحكم الابتدائى الذى ألغاه .		
(الطعن رقم ١٧ لسنة ٣٨ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٢)	٧٣	٤٦٢
٤ — إستناد محكمة أول درجة فى القضاء برفض دعوى التزوير على ما استخلصته من اعتراف الطاعن بالتزوير فى المستندات المقدمة بصحة إمضائه على السند المطعون فيه . قضاء محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم الابتدائى تأسيسا على ما ورد بتقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير من أن الامضاء مزور دون أية إشارة إلى الاعتراف المنسوب للطعون عليه . قصور .		
(الطعن رقم ١٥١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٨	٤٩٤

إعتبار الاستئناف كأن لم يكن :

راجع : إعلان الإستئناف .

أثر نقض الحكم والاحالة إلى محكمة الاستئناف :

راجع : نطاق الإستئناف .

استيلاء

الاستيلاء طبقا لأحكام المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ :

" المعارضة فى التقدير " .

١ — اللجنة التى أنشأها المرسوم بقانون ٩٥

	القاعدة	الصفحة
سنة ١٩٤٥ للفصل فى معارضات تقدير قيمة الأشياء المستولى عليها . هيئة إدارية خولها المشرع اختصاصا قضائيا معينا . فصلها فى الاختلاف على التقدير فصل فى خصومة . (الطعن رقم ١٨٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٤)	٤	١٨
٢ — اختصاص المحكمة الابتدائية طبقا للمادة ٤٨ من المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ بنظر الطعون التى تقدم لها فى قرارات اللجان التى أنشأها هذا المرسوم بقانون للفصل فى تقدير قيمة الأشياء المستولى عليها . اقتصار ولايتها على نظر الطعن الموجه إلى قرارات هذه اللجان . عدم جواز طرح مالم يسبق عرضه على اللجنة أمام المحكمة . (الطعن رقم ١٨٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٤)	٤	١٨
٣ — انحصار المنازعة أمام اللجنة التى أنشأها المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ فى تقدير التعويض دون الفوائد . فصل المحكمة الابتدائية — عند المنازعة فى تقدير اللجنة — فى التعويض وفى طلب الحكم بالفوائد التأخيرية . تجاوز لاختصاصها . جواز استئنافه . انتهائية حكم المحكمة الابتدائية مقصورة فى هذه الحالة على ما طرح على اللجنة دون الطلبات المبتدأة التى طرحت لأول مرة أمام المحكمة . (الطعن رقم ١٨٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٤)	٤	١٨

أشخاص

الشخص العام :

	القاعدة	الصفحة
الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية . شخص عام . (م ١ ق ٣١٢ سنة ١٩٦٥) . (الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨)	٨٥	٥٤٣

القاعدة | الصفحة

إعلان الشخص العام بصحف الدعاوى والطعون :

عدم الاعتداد بتسليم صحف الدعاوى والطعون والأحكام فيما يتعلق بالأشخاص العامة إلا لإدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم حسب الاختصاص المحلى لكل منها ، وفى الميعاد المقرر قانونا (مادتين ١٤ و ٣/١٤٦ معدلة مرافعات سابق) .

(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨) ٨٥ ٥٤٢

اصلاح زراعى

حظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية :

١ — حظر القانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ على الأجانب تملك الأرض الزراعية وما فى حكمها بأى سبب .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨) ٨٤ ٥٣٣

٢ — صدر القانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ لذات الغرض من قانون الإصلاح الزراعى والقوانين المكملة .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨) ٨٤ ٥٣٣

٣ — إتصال قاعدة حظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها بالنظام العام . مؤداه .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨) ٨٤ ٥٣٣

تصرفات الأجنبى فى الأرض الزراعية :

١ — التصرفات التى تمت بين الأجانب بعضهم وبعض . والثابتة التاريخ قبل العمل بالقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ . عدم النص على الاعتداد بها لأيلولة الأرض محل هذه التصرفات حتما إلى الدولة .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨) ٨٤ ٥٣٣

القاعدة | الصفحة

٢ — الاعتداد بالتصرفات الصادرة بين الأجانب بعضهم وبعض قبل العمل بالقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ . شرطه ، وأثره .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨ ... ... ٨٤ ٥٣٣

٣ — الاعتداد بتصرفات الأجانب الصادرة للمصريين إذا كانت ثابتة التاريخ قبل يوم ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦١ . سبب ذلك .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨) ٨٤ ٥٣٣

تصرفات الملاك الخاضعين لأحكام قانون الاصلاح الزراعى :

مؤدى ثبوت تاريخ تصرفات الملاك الخاضعين لأحكام قانون الإصلاح الزراعى ، اعتبارها نافذة فى حق جهة الإصلاح الزراعى ، ولو زادت ملكية المتصرف إليه عن الحد الأقصى للملكية الزراعية. خضوع الأرض الزائدة فى هذه الحالة للاستيلاء لدى المتصرف إليه .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨) ٨٤ ٥٣٣

ايجار الأراضى الزراعية :

١ — مفاد نص المادة ٣٩ مكررة المضافة إلى قانون الإصلاح الزراعى بالقانون ١٩٧ سنة ١٩٥٢ ، المادة ٢ من التفسير التشريعى رقم ٢٦ سنة ١٩٥٦ ، أنه فى عقود الإيجار السابقة على قانون الإصلاح الزراعى تقوم العلاقة الإيجارية مباشرة بين المالك والمستأجر من الباطن دون المستأجر الأصلى .

(الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٢) ٣٥ ٢٢١

القاعدة | الصفحة

٢ — قيام العلاقة الإيجارية مباشرة بين المالك والمستأجر من الباطن ، لا يؤثر عليها . حكم مستعجل صدر لصالح المالك ضد المستأجر الأصلى ، مادام أن المستأجر من الباطن لم يكن خصما فيه .

(الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٢/٢/١٩٧٢) ٣٥ ٢٢١

اعلان

إعلان الأشخاص العامة :

عدم الاعتداد بتسليم صحف الدعاوى والطعون والأحكام فيما يتعلق بالأشخاص العامة ، إلا لإدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم حسب الاختصاص المحلى لكل منها ؛ وفى الميعاد المقرر قانونا (مادتين ٦ و ٣/١٤ معدلة مرافعات سابق) .

(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٨/٣/١٩٧٢) ٨٥ ٥٤٢

إعلان الطعن بالنقض :

مناط البطلان المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ مرافعات سابق هو عدم حصول إعلان الطعن فى الميعاد . متى ثبت أن الإعلان قد تم فعلا فى الميعاد مشتملا على البيانات الواجبة فلا يبطله خلو الصورة المعلنة من بيان رقم الطعن وتاريخ وساعة التقرير به .

(الطعن رقم ١٤١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٩/٣/١٩٧٢) ٥٨ ٣٦٩

	القاعدة	الصفحة

افلاس

دعوى شهار الافلاس :

وفاة المدين التاجر أثناء نظر دعوى إشهار إفلاسه . عدم لزوم إعلان الورثة . جواز تدخل هؤلاء دفاعا عن ذكرى مورثهم .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣) ٧٥ ٤٧٣

تقدير التوقف عن الدفع :

استقلال قاضي الموضوع باستخلاص حالة الوقوف عن الدفع من الامارات والدلائل دون معقب من محكمة النقض. حق الخصم فى تقديم أدلة جديدة أمام محكمة الاستئناف لإثبات دعواه .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣) ٧٥ ٤٧٣

إشهار إفلاس شركة التضامن :

"أثره" :

إشهار إفلاس شركة التضامن يستتبع حتما إفلاس الشركاء المتضامنين فيها ، إغفال الحكم الصادر بإفلاس الشركة النص على شهر إفلاسهم أو بيان أسمائهم ، لا يجعلهم بمنأى عن الافلاس .

(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٧ — جلسة ١٩٧٢/٣/٧) ٤٩ ٣١١

جمعية الصلح :

حق الدائنين — ولو بعد فوات مواعيد المادة ٢٨٩ من قانون التجارة — فى التقدم بديونهم إلى وقت انعقاد جمعية الصلح . للجمعية تحقيق هذه الديون . مناقضة الدائنين — الذين تقدموا

	القاعدة	الصفحة
بديونهم فى المواعيد ــ أمام الجمعية فى الدين محل التحقيق. أثره . رفع الأمر إلى المحكمة مع الاستمرار فى إجراءات التفليسة . عدم تقديم الطاعنين ما يدل على أن الشركة طالبة الافلاس لم تقدم ديون الشركتين المندمجتين فيها إلى تاريخ انعقاد جمعية الصلح أو أنه قد حصلت مناقضة فيها . النعى باعتبار تلك الديون متنازعاً فيها . عار عن الدليل .		
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٥	٤٧٣
حكم إشهار الإفلاس :		
" أثره "		
حكم إشهار الافلاس ينشىء حالة قانونية هى إثبات توقف المحكوم عليه عن دفع ديونه . علانية إجراءات صدور ذلك الحكم ليكون حجة على الكافة .		
(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٩	٣١١
" المعارضة فيه " .		
تعدى آثار حكم إشهار الافلاس طرفى الخصومة ، إلى غيرهم ممن تتأثر به مصالحهم . أثره . جواز المعارضة فيه لكل ذى حق .		
(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٧ ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٩	٣١١
" استئنافه " :		
جواز استئناف حكم إشهار الافلاس لمن عارض فيه ورفضت معارضته . أو أن ينضم إلى أحد المستأنفين أو المستأنف عليهم .		
(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٩	٣١١

القاعدة | الصفحة

إلتزام

(أولا) مصادر الالتزام :

١ — العقد :

(أ) أركان العقد :

" الرضا " :

التعبير عن الإرادة لا ينتج أثره إذا أثبت من وجه إليه أنه لم يعلم به وقت وصوله ، متى كان عدم العلم لا يرجع لى خطأ منه.
(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٩) ١٢ ٦٧

" عيوب الإرادة " :

١ — أثر التدليس فى نفس المتعاقد المخدوع ، واقع ، استقلال قاضى الموضوع . بتقديره . مثال .
(الطعن رقم ٣٢٩ لسنة ٣٩ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٨) ٢٢ ١٣٨

٢ — استعمال حيلة غير مشروعة قانونا فى خدع المتعاقد ، شرط فى الغش والتدليس . م ١٢٥ مدنى . مثال .
(الطعن رقم ٣٢٩ لسنة ٣٩ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٨) ٢٢ ١٣٨

٣ — نفى الحكم بما له من سلطة تقديرية ، وقوع التدليس ، استنادا إلى ما كشفت عنه ظروف الدعوى وملابساتها ، وله مأخذه الصحيح من الأوراق ، وسائغ مؤد إلى النتيجة التى انتهى إليها .
عدم تتبعه لشتى مناحى الطلبات ووجوده الدفاع . لا قصور ولا فساد فى الاستدلال أو مخالفة للثابت فى الأوراق .
(الطعن رقم ٣٢٩ لسنة ٣٩ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٨) ٢٢ ١٣٨

راجع : دفاع : الإخلال بحق الدفاع :
(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٥) ٢٥ ١٦٢

	القاعدة	الصفحة

(ب) آثار العقد :

علاقة البنك بالمستفيد الذى صدر خطاب الضمان لصالحه ، منفصلة عن علاقته بالعميل . التزام البنك بالوفاء للمستفيد ، التزام أصيل ، لا بالوكالة عن العميل .

(الطعنين رقمى ١٠٦ لسنة ٣٧ ق ١١ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٤/٣/١٩٧٢) ٦٣ ٤٠١

(ج) انحلال العقد :

" الانفساخ " :

١ — انفساخ البيع بسبب استحقاق المبيع ، يوجب على البائع رد الثمن مع التضمينات . لقاضى الموضوع سلطة تقدير التضمينات بمبلغ معين علاوة على الثمن أو أن يحتسب الثمن بالفوائد ، ليس عليه فى الحالة الأخيرة أن يجرى أحكام فوائد التأخير المشار إليها بالمادة ١٢٤ مدنى قديم .

(الطعن رقم ٢٠٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٩/٢/١٩٧٢) ٤١ ٢٦١

٢ — تجنيد العامل يعد — وفقا للقواعد العامة فى القانون المدنى — قوة قاهرة تجعل تنفيذ التزامه مستحيلا . أثر ذلك . انفساخ عقد العمل من تلقاء نفسه ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك .

(الطعن رقم ٤٥٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٥/٣/١٩٧٢) ٨١ ٥١٤

٢ — القانون :

طلب الحكم بالأحقية فى صرف الإعانة الشهرية المقررة للعاملين المدنيين بمنطقة سيناء وقطاع غزة بالقرار الجمهورى ١١٧٦ لسنة ١٩٦٨ . اعتباره من قبيل طلبات التسوية التى تستند إلى حق ذاتى مقرر مباشرة فى القانون وغير رهين بإرادة الإدارة . ماتصدره الإدارة فى هذا الشأن من أوامر

	القاعدة	الصفحة
هى مجرد أعمال تحضيرية وليست قرارات إدارية . عدم تقيد الطعن فيها بالميعاد المنصوص عليه فى المادة ١٢ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ . (الطلب رقم ٢ لسنة ٤٠ ق "رجال القضاء" جلسة ١٩٧٢/١/٦)	١	٣
(ثانيا) الأوصاف المعدلة لأثر الالتزام :		
الالتزام ينقسم على الدائنين أو المدينين المتعددين بحسب الرؤوس مالم يعين الاتفاق أو القانون نصيب كل منهم . مثال فى عقد بيع . (الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩) .. ... —	٥٧	٣٦٤
راجع : انقضاء الالتزام : التقادم " بدء التقادم " :		
(ثالثا) انقضاء الالتزام :		
(ا) الوفاء :		
١ — الوفاء بالجزء المعترف به من الدين . ليس للمدين أن يرفضه متى قبله الدائن . حق المدين إذا وفى الدين كله فى المطالبة برد سنده أو إلغائه . رفض الدائن ذلك . أثره . جواز إيداع المستحق إيداعا قضائيا . (الطعن رقم ٩٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٣٣	٢١١
٢ — العبرة فى تحديد مقدار الدين الذى يشغل ذمة المدين هى بما يستقر به حكم القاضى ، إنتهاء محكمة الموضوع إلى أن ما عرض على الدائن يكفى للوفاء بكل ما هو مستحق له . إيداع المبلغ المعروض بعد رفض الدائن رد سند المديونية . صحيح . (الطعن رقم ٩٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٣٣	٢١١
(ب) التقادم :		
" بدء التقادم " .		
١ — عدم سريان التقادم بالنسبة لضمان الاستحقاق الذى يتوقف وجوده على نجاح المتعرض فى دعواه ، إلا من الوقت		

التماس اعادة النظر

أمر أداء

أمـوال

الأموال العامة :

	القاعدة	الصفحة
٢ ــ الترخيص للأفراد باستعمال الأموال العامة مقابل رسم . لا يجعله عقد إيجار .		
(الطعن رقم ٢٠٢ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٤/٣/١٩٧٢)	٦٤	٤٠٧

أهليـة

" أهلية الخاضع للحراسة الإدارية " .

	القاعدة	الصفحة
وضع نظام لإدارة أموال الخاضعين للحراسة وفقا للأمر العسكري رقم ٥ لسنة ١٩٥٦ يغل يدهم عن إدارتها والتصرف فيها ، فلا يكون لهم تبعا لذلك حق التقاضي بشأنها ، ليس فى ذلك نقص فى أهلية الخاضع للحراسة . بل حجز على امواله يقيد من سلطته عليها ، ويباشرها نيابة عنه الحارس المعين طبقا للقانون		
(الطعن رقم ٤١١/٤١٦ لسنة ٣٦ ق ــ جلسة ٩/٣/١٩٧٢) ..	٥٤	٣٣٩

" أهلية القيم على المحجور عليه " .

	القاعدة	الصفحة
١ ــ القيم على المحجور عليه . وجوب أن يكون عدلا ، كفؤا ذا أهلية كاملة . المقصود بشرط الكفاية .		
(الطعن رقم ١٧ لسنة ٣٨ ق ــ أحوال شخصية ــ جلسة ٢٢/٣/١٩٧٢) ..	٧٣	٤٦٢
٢ ــ إختيار من يصلح للقوامة عند عدم وجود الإبن أو الأب أو الجد ، أو عدم صلاحيتهم . مما يدخل فى سلطة قاضى الموضوع .		
(الطعن رقم ١٧ لسنة ٣٨ ق ــ أحوال شخصية ــ جلسة ٢٢/٣/١٩٧٢) ..	٧٣	٤٦٢

القاعدة	الصفحة

ايجار

(١) إيجار الأماكن :

"تحديد الأجرة"

"لجان تقدير الأجرة"

إختصاص اللجان المشكلة طبقا لأحكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بتحديد أجور الأماكن الخاضعة له . عدم اختصاصها بتقدير الأجور المتعاقد عليها للأماكن التى أشارت إليها المادة ١/٢ من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ . متى كان المؤجر قد أخطر عنها تلك اللجان فى تاريخ سابق على ٢٢ فبراير سنة ١٩٦٥ أو أن يثبت أنها شغلت قبل هذا التاريخ، واختصاص المحاكم صاحبة الولاية العامة بالفصل فيها .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٨) — — — — ٩ ٥٠

" مجلس المراجعة "

لاحجية لقرار مجلس المراجعة الصادر خارج حدود ولايته . للمحكمة ذات الولاية أن تنظر فى النزاع . كأنه لم يسبق عرضه عليه .

(الطعن رقم ٨٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٨) — — — — ٩ ٥٠

"المنازعات الإيجارية"

١ — الأحكام الغير قابلة لأى طعن طبقا للمادة ٤/١٥ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . وجوب صدورها فى منازعة إيجارية ناشئة عن تطبيق ذلك القانون . العبرة فى معرفة ما إذا كان الحكم صادرا فى منازعة ناشئة عن تطبيق القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ من عدمه هى بما قضت به المحكمة لا بما طلبه الخصوم ،

	القاعدة	الصفحة
تطبيق الحكم الابتدائى أحكام القانونين ٤٦ لسنة ١٩٦٢ ، ٧ لسنة ١٩٦٥ دون أحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وقضاؤه برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة نوعيا بنظر الدعوى . خضوعه من حيث قابليته للطعن للقواعد العامة . جواز استئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الاختصاص والإحالة مهما تكن قيمة الدعوى طبقا للمادة ٢/٤٠١ مرافعات سابق . (الطعن رقم ١٤١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٨	٣٦٩
٢ — المادة ١٥ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . محل تطبيقها ورود الطعن على حكم من المحكمة الابتدائية فى منازعة ناشئة عن تطبيق هذا القانون . الحكم الصادر من محكمة الاستئناف جواز الطعن فيه بالنقض . (الطعن رقم ١٤١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٨	٣٦٩

(ب) إيجار الأراضى الزراعية :

	القاعدة	الصفحة
١ — مفاد نص المادة ٣٩ مكررة المضافة إلى قانون الإصلاح الزراعى بالقانون ١٩٧ سنة ١٩٥٢ ، والمادة ٢ من التفسير التشريعى ٢ سنة ١٩٥٢ ، أنه فى عقود الإيجار السابقة على قانون الإصلاح الزراعى تقوم العلاقة الإيجارية ، مباشرة بين المالك والمستأجر من الباطن دون الأصلى . (الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٢)	٣٥	٢٢١
٢ — صحة القضاء برفض إبطال العقد الصادر من المستأجر الأصلى للمستأجر من الباطن المبرم قبل قانون الإصلاح الزراعى . (الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٢)	٣٥	٢٢١

	القاعدة	الصفحة
٣ ــ قيام العلاقة الإيجارية مباشرة بين المالك والمستأجر من الباطن ، لا يؤثر عليها ، حكم مستعجل صدر لصالح المالك ضد المستأجر الأصلى ، ما دام أن المستأجر من الباطن لم يكن خصما فيه .		
(الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٢)	٣٥	٢٢١

(ج) الانتفاع بالأموال العامة :

	القاعدة	الصفحة
الترخيص للأفراد بإستعمال الأموال العامة مقابل رسم ، لا يجعله عقد إيجار .		
(الطعن رقم ٢٠٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١٤)	٦٤	٤٠٧

(ب)

بطلان . بنوك . بيع .

بطلان

(أولا) بطلان التصرفات :

	القاعدة	الصفحة
١ ــ كفاية أى من الإستغلال أو التواطؤ لابطال تصرف ذى الغفلة قبل تسجيل قرار الحجر ، م ٢/١١٥ مدنى .		
(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٥)	٢٥	١٦٢
٢ ــ استخلاص الحكم ، أن التصرف كان نتيجة استغلال غفلة المتصرف ، مما جاء فى تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى من أن العين محل النزاع بيعت بغبن يزيد على خمس قيمتها وقت البيع ، ومن إقامة المشترى مع المتصرف فى منزل واحد قبـــل		

	القاعدة	الصفحة
التصرف، الذى حصل فى الفترة ما بين طلب الحجر عليه وتسجيله، سائغ .		
(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٥)	٢٥	١٦٢
٣ — صحة القضاء برفض ابطال العقد الصادر من المستأجر الأصلى للمستأجر من الباطن المبرم قبل قانون الإصلاح الزراعى .		
(الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٢)	٣٥	٢٢١
٤ — حسب الحكم للرد على طلب بطلان العقد لمخالفته لقواعد الإرث ، انه انتهى إلى أنه لم يقصد به الإيصاء ، ولم يصدر فى مرض الموت ، وأنه بيع منجز استوفى أركانه القانونية ومن بينها الثمن .		
(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٧	٢٩٨
راجع : دفاع : الإخلال بحق الدفاع .		
(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٥)	٢٥	١٦٢
(ثانيا) بطلان الإجراءات :		
(أ) فى إجراءات الطعن بالنقض :		
١ — وجوب أن يكون المحامى الذى يقرر بالطعن بالنقض وكيلا عن الطاعن وإلا كان الطعن باطلا . وقضت المحكمة بذلك من تلقاء نفسها . م٤٢٩ مرافعات سابق .		
(الطعن رقم ٤٩٠ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠)	١٤	٨٨
٢ — مناط البطلان المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ مرافعات سابق هو عدم حصول إعلان الطعن فى الميعاد . متى ثبت أن الإعلان قد تم فعلا فى الميعاد مشتملا على البيانات الواجبة فلا يبطله خلو الصورة المعلنة من بيان رقم الطعن وتاريخ وساعة التقرير به .		
(الطعن رقم ١٤١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٨	٣٦٩

القاعدة | الصفحة

٣ — عدم مراعاة الإجراءات والمواعيد التي كان معمولا بها قبل إنشاء دوائر الفحص بالنسبة للطعون التي رفعت قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، والطعون التي رفعت بعده وحتى تاريخ نشر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ . لا بطلان .

(الطعن رقم ٥٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٠) ٨٢ ٥٢١

(ب) فى إجراءات ندب الخبير :

وجوب اتباع مانصت عليه المواد ٢٦٢ مرافعات سابق وما بعدها بشأن الخطوات والإجراءات الواجب اتباعها عند ندب خبير لمضاهاة الخطوط لتحقيق صحة الإمضاءات ، دون مانصت عليه المادة ٢٣٦ التي وردت بشأن أحكام ندب الخبراء وإجراءات قيامهم بما يندبون له من أعمال بصفة عامة . عدم بطلان تقرير الخبير المنتدب لتحقيق صحة الإمضاءات لعدم دعوته للخصوم طبقا للمادة ٢٣٦ سالفة الذكر .

(الطعن رقم ٤٧ لسنة ٣٢١ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠) ... ...

(ج) فى إجراءات الحكم فى الإدعاء بالتزوير :

عدم جواز الحكم بصحة الورقة ، الذى أخفق الخصم فى إثبات تزويرها ، وفى موضوع الدعوى معا . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢١) ٧٠ ٤٣٩

(ثالثا) بطلان الأحكام :

" دعوى بطلان الحكم الأصلية " :

لا سبيل لاهدار الأحكام بدعوى بطلان أصلية ، إذا كان الطعن غير جائز ، أو استغلق ، إلا إذا تجرد الحكم من أركانه الأساسية .

(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧) ٤٩ ٣١١

	القاعدة	الصفحة
(رابعا) بطلان إجراءات التنفيذ :		
عدم ترتيب المادة ٦٣٤ مرافعات سابق البطلان جزاء على مخالفة أحكام المادة ٦٣٢ من ذلك القانون . إيجاب المادة الأخيرة إخبار ذوى الشأن ممن ورد ذكرهم بها بإيداع قائمة شروط البيع . شرطه . ظهور حقوقهم فى الشهادة العقارية الواجب إرفاقها بالقائمة .		
(الطعن رقم ٩٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٢٨	١٧٩
راجع : " تنفيذ. عقارى " . وشهر عقارى.		
(خامسا) الحق فى طلب البطلان :		
" زواله بالأجازة "		
زوال حق إبطال العقد بالأجازة الصريحة أو الضمنية . م ١/٣٩ مدنى ، لا تقبل إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .		
عبء إثبات أجازة العقد على من ادعاها .		
(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٢٥	١٦٢
" سقوطه بالتقادم " :		
التمسك بسقوط الحق فى إبطال العقد بالتقادم ، م ١/١٤٠ مدنى ، لا يتعلق بالنظام العام ، ولا يقبل التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٥)	٢٥	١٦٢

القاعدة | الـ

بنوك

علاقة البنك بالمستفيد الذى صدر خطاب الضمان لصالحه ، منفصلة عن علاقته بالعميل . التزام البنك بالوفاء للمستفيد . التزام أصيل ، لا بالوكالة عن العميل .

(الطعنين رقمى ١٠٦ لسنة ٣٧ق ، ١١١ لسنة ٤٠ق – جلسة ١٩٧٢/٣/١٤) ٦٣ ٤٠١

راجع : استئناف " الأحكام الجائز استئنافها "
وحكم " الأحكام الجائز الطعن فيها "

(الطعن رقم ١٩٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٨) ٢١ ١٣٣

بيع

البيع بوجه عام :

١ — حسب الحكم للرد على طلب بطلان العقد لمخالفته لقواعد الإرث ، أنه انتهى إلى أنه لم يقصد به الايصاء ، ولم يصدر فى مرض الموت ، وأنه بيع منجز استوفى أركانه القانونية ومن بينها الثمن .

(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧) ٤٧ ٢٩٩

٢ — عقد البيع النهائى دون العقد الابتدائى هو قانون المتعاقدين . خلوه من النص على شرط ورد بالعقد الابتدائى . مفاده . تخلى المتعاقدين عن هذا الشرط .

(الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ٣٧ ق – جلسة ١٩٧٢/٣/٢٥) ٨٣ ٥٢٨

راجع : إثبات : إجراءات الإثبات : شهادة الشهود .
ومحكمة الموضوع . "سلطتها فى تقدير أقوال الشهود".

(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧) ٤٧ ٢٩٨

	القاعدة	الصفحة
وراجع : محكمة الموضوع : سلطتها فى تقدير الدليل . وإثبات . طرق الإثبات : شهادة الشهود . ونقض : مسائل الواقع .		
(الطعن رقم ٦٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٥	٣٤١
وراجع : التزام : الأوصاف المعدلة لأثر الالتزام .		
(الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٧	٣٦٤

(أولا) آثار البيع :

(أ) التزامات البائع :

" نقل الملكية " .

	القاعدة	الصفحة
١ — تحديد الحكم فى أسبابه حق المطعون عليه الثانى بملكية نصف الثلاجة وبالانتفاع بالأرض والمبانى فى حدود أغراضها . قضاؤه فى المنطوق بصحة ونفاذ البيع الصادر منه إلى المطعون عليه الأول فى نطاق الحق الذى حدده . لا تناقض .		
(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠)	١٣	٧٦
٢ — قضاء الحكم نهائيا فى مواجهة الطاعنين بصحة التعاقد فى دعوى سابقة . استناده إلى صحيفة تلك الدعوى واتخاذه من كونها أسبق تسجيلا من عقد الطاعنين قواما لقضائه . قضاء يحوز الحجية قبلهم .		
(الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٩) — ..	٣٤	٢١٧
راجع : نقض : حالات الطعن . وحكم . حجية الحكم . وقوة الأمر المقضى .		
(الطعن رقم ٢٣٨ لسنة ٣٦ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٢٩	١٨٣

	القاعدة	الصفحة
" ضمان الاستحقاق " .		
عدم سريان التقادم بالنسبة لضمان الاستحقاق الذى يتوقف وجوده على نجاح المتعرض فى دعواه ، إلا من الوقت الذى يثبت فيه الاستحقاق بحكم نهائى به . القول ببدء سريان التقادم من وقت رفع الدعوى بالاستحقاق . خطأ ، فى ظل القانون المدنى القديم أو القائم .		
(الطعن رقم ٢٠٠ لسنة ٣٧ق ـ جلسة ١٩٧٢/٢/٢٩)	٤١	٢٦١
راجع : بيع . " انفساخ البيع " .		
(ب) التزامات المشترى .		
راجع : تقادم . " تقادم مسقط " . وحكر .		
(الطعن رقم ١٧٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٩	٤٩٩
(ثانيا) انفساخ البيع :		
انفساخ البيع بسبب استحقاق المبيع ، يوجب على البائع رد الثمن مع التضمينات . لقاضى الموضوع سلطة تقدير التضمينات بمبلغ معين علاوة على الثمن ، أو أن يحتسب الثمن بالفوائد . ليس عليه فى الحالة الأخيره أن يجرى أحكام فوائد التأخير المشار إليها بالمادة ١٢٤ مدنى قديم .		
(الطعن رقم ٢٠٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٩)	٤١	٢٦١

القاعدة | الصفحة

(ت)

تأميم

أيلولة ملكية المشروع المؤمم للدولة بما له من أموال وحقوق فى تاريخ التأميم . أحقية هذا المشروع فى المطالبة بما سبق دفعه لحسابه — دون وجه حق قبل التأميم — باعتباره ثمن بعض ما استهلكه من تيار كهربائى . قضاء الحكم المطعون فيه بأن الحقوق والالتزامات المتعلقة بنشاط المشروع تبقى لمالكه قبل التأميم . خطأ .

(الطعن رقم ٤٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٢/٣/١٩٧٠) ... ... — القاعدة ٧٤ — الصفحة ٤٦٨

تأمين

(١) التأمين على الحياة :

"تعديل شروط عقد التأمين" .

قبول المؤمن إضافة خطر لم يكن مؤمنا منه فى وثيقة التأمين الأصلية . وجوب إعمال الشروط المحددة فى قبول التأمين على هذا الخطر باعتبارها معدلة لما احتوته الوثيقة الأصلية مالم تكن قائمة على التعسف أو مخالفة للنظام العام . تطبيق الحكم شروط الوثيقة الأصلية على ذلك الخطر دون بحث الشروط المعدلة . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٤٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢/٣/١٩٧٢) ... ... — القاعدة ٤٦ — الصفحة ٢٩٤

	القاعدة	الصفحة

(ب) التأمين عن الاضرار :

" تأمين بحرى " .

ضمان شركة التأمين — بمقتضى الوثيقة — التعويضات المستحقة عن الإضرار التى تلحق البضائع المشحونة . إعفاء الحكم المطعون فيه الشركة المؤمنة من المسئولية عن العجز فى هذه البضائع فى حدود ١٪ منها تأسيسا على أنها من الزيوت والشحوم وتتعرض للنقص بسبب التصاق جزء منها بالتانكات والأنابيب أثناء الشحن والتفريغ ، وأن العرف جرى على ذلك . لاخطأ.

(الطعن رقم ١٧١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠) ... ... — ٩١ — ٥٩٠

" التأمين من المسئولية عن حوادث السيارات " .

١ — ليس للمضرور قبل العمل بقانون التأمين الإجبارى من المسئولية عن حوادث السيارات الرجوع على المؤمن بحق مباشر إلا حيث تتضمن وثيقة التأمين اشتراطا لمصلحة الغير .

(الطعن رقم ١٣٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠) ... ... — ١٦ — ١٠١

٢ — التأمين الإجبارى على السيارة الخاصة " الملاكى " لايشمل الأضرار التى تحدث لركابها ، ولا يغطى المسئولية المدنية عن الإصابات التى تقع لهم . مثال .

(الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٥) ... ... — ٢٦ — ١٦٨

تأمينات شخصية

" الكفالة " .

١ — كفالة عقد فتح الاعتماد . لاتضمن إلا التزامات العميل الناشئة من تنفيذ هذا العقد وحده ولا تمتد إلى ماينشأ منها فى ذمته قبل فتح الاعتماد أو بعده أو بالمخالفة لشروطه .

(الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٩) ... ... — ٤٢ — ٢٦٨

	القاعدة	الصفحة
٢ — عدم استظهار الحكم أن العقد الذى كفله الكفيل ، أجاز لأى من الدائن أو المدين إجراء تحويل اعتمادات أخرى إلى العقد المكفول ، وعدم استجابة المحكمة إلى ما تمسك به الكفيل من إلزام الدائن بتقديم حساب بالمبالغ التى سحبها المدين من الاعتماد المكفول أو ندب خبير لبيان ذلك . خطأ فى القانون وقصور فى التسبيب . (الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٩/٢/١٩٧٢)	٤٢	٢٦٨

تأمينات اجتماعية

	القاعدة	الصفحة
١ — حلول نظام المعاش محل نظام مكافأة الخدمة اعتبارا من أول يناير ١٩٦٢ . م ٤ ق ١٤٣ لسنة ١٩٦١ (الطعن رقم ٤٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٥/٣/١٩٧٢)	٦٦	٤١٨
٢ — حق العامل المؤمن عليه وحده فى طلب اقتضاء المكافأة المستحقة عن مدة خدمته بدلا من احتسابها فى المعاش وذلك خلال خمس السنوات التالية لصدور القانون ١٤٣ لسنة ١٩٦١ . المستحقين عن العامل . ليس لهم هذا الحق (الطعن رقم ٤٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٥/٣/١٩٧٢)	٦٦	٤١٨
راجع : سلطة محكمة الموضوع فى تقدير توافر شروط الأمر بالحجز . تنفيذ : حجز . "حجز إدارى" . محكمة الموضوع (الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٢/١/١٩٧٢)	٨	٤٤

تجزئة

	القاعدة	الصفحة
الالتزام ينقسم على الدائنين أو المدينين المتعددين بحسب الرءوس مالم يعين الاتفاق أو القانون نصيب كل منهم . مثال فى عقد بيع . (الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٩/٣/١٩٧٢)	٥٧	٣٦٤

تحكيم

	القاعدة	الصفحة
١ — عدم تعلق اتفاق المتعاقدين ، على الالتجاء للتحكيم ، لنظر ماينشأ بينهم من نزاع ، بالنظام العام . جواز النزول عنه صراحة أو ضمنا . سقوط الحق فيه بالسكوت عن إبدائه قبل نظر الموضوع . م ٨١٨ مرافعات سابق . مثال . (الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٠)	٢٦	١٦٨
٢ — إثبات حلف عضوى هيئة التحكيم لليمين . ليس من البيانات الواجب تضمينها الحكم . (الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٦)	٤٠	٢٥٥

تركة

	القاعدة	الصفحة
١ — قيام التوريث على ما يخلفه المورث وقت وفاته ، ولا حق للورثة فيما يكون قد خرج من ماله حال حياته . (الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٧	٢٩٨
٢ — التركة مستغرقة كانت أو غير مستغرقة تنشغل بمجرد الوفاة بحق عيني لدائني المتوفى يخولهم تتبعها لاستيفاء ديونهم منها بالتقدم على سواهم ممن تصرف لهم الوارث أو من دائنيه . عدم تخويل الحكم المطعون فيه الدائن الحق فى تتبع أعيان التركة إستنادا إلى أنها لم تكن مستغرقة ، وإلى أنها بيعت من الورثة للمشترى — الذى سجل عقده — وفاء لدين مضمون برهن على المتوفى ، دون بحث دفاع الدائن من أن دين الرهن استهلك قبل حصول البيع . خطأ وقصور . (الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١٦)	٦٨	٤٢٨

	القاعدة	الصفحة

تزوير

" الادعاء بالتزوير " .

ليس لمحضر معاون المالية ، باعتباره محضر جمع استدلالات . الحجية المطلقة لبيانات الورقة الرسمية . خضوعه للمناقشة والتمحيص ، وقابليته لإثبات العكس بكافة الطرق دون الطعن بالتزوير .

(الطعن رقم ٢٠٢ لسنة ٣٧ ق – جلسة ١٤/٣/١٩٧٢) ٦٤ ٤٠١

التوقيع على بياض :

١ – تغيير الحقيقة فى الأوراق الموقعة على بياض ممن استؤمن عليها . نوع من خيانة الأمانة كأصل . وقوع التغيير ممن حصل على الورقة خلسة أو نتيجة غش أو طرق إحتيالية أو بأى طريقة خلاف التسليم الاختيارى . تزوير يجوز إثباته بكافة الطرق .

(الطعن رقم ٩٦ لسنة ٣٧ ق – جلسة ١٧/٢/١٩٧٢) ٣٢ ٢٠٥

٢ – تمسك الطاعنة فى تقرير الادعاء بالتزوير ومذكرة شواهده بأن السند المطعون فيه سلم بعد توقيعه من مورثها على بياض لزوج المطعون عليها وشقيقيه لكتابة طلب لإحدى الجهات الحكومية ، وأن المطعون عليها استحصلت على ورقته وملأت فراغها بتزوير صلب السند . إغفال المحكمة الرد على ذلك أو الاستجابة إلى طلب إعادة المأمورية للخبير لتحقيقه أو إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثباته بالبينة . قصور وإخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ٩٦ لسنة ٣٧ ق – جلسة ١٧/٢/١٩٧٢) ٣٢ ٢٠٥

القاعدة | الصفحة

إجراءات مضاهاة الخطوط :

وجوب اتباع ما نصت عليه المواد ٢٦٢ مرافعات سابق وما بعدها بشأن الخطوات والإجراءات الواجب اتباعها عند ندب خبير لمضاهاة الخطوط لتحقيق صحة الإمضاءات ، دون مانصت عليه المادة ٢٣٦ التى وردت بشأن أحكام ندب الخبراء وإجراءات قيامهم بما ينتدبون له من أعمال بصفة عامة. عدم بطلان تقرير الخبير المنتدب لتحقيق صحة الإمضاءات لعدم دعوته للخصوم طبقا للمادة ٢٣٦ سالفة الذكر .

(الطعن رقم ١٧٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠) ... ... ٩٢ | ٥٩٤

(والطعن رقم ٤٥٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٥) ... ... ٨١ | ٥١٤

الحكم فى دعوى التزوير:

١ — عدم جواز الحكم بصحة الورقة ، الذى أخفق الخصم فى إثبات تزويرها ، وفى موضوع الدعوى معا . علة ذلك.

(الطعن رقم ٢٠٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢١) ... ... ٧٠ | ٤٣٩

٢ — استناد محكمة أول درجة فى القضاء برفض دعوى التزوير على ما استخلصته من اعتراف الطاعن بالتزوير فى المستندات المقدمة بصحة إمضائه على السند المطعون فيه . قضاء محكمة الإستئناف بالغاء الحكم الابتدائى تأسيسا على ماورد بتقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير من أن الامضاء مزور دون أية إشارة إلى الاعتراف المنسوب للطاعن . قصور .

(الطعن رقم ١٥١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣) ... ... ٧٨ | ٤٩٤

٣ — سلطة قاضى الدعوى فى الحكم بصحة الورقة المدعى بتزويرها أو ببطلانها — بناء على ما يستظهره من الظروف والملابسات — دون أن يكون ملزما بالسير فى إجراءات التحقيق أو ندب خبير .

(الطعن رقم ١٧٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠) ... ... ٩٢ | ٥٩٤

	القاعدة	الصفحة

تسجيل

١ ــ إنتهاء الحكم إلى اعتراف ملاك الأرض المقامة عليها الثلاجة بحق المطعون عليه الثانى فى ملكية نصف الثلاجة والانتفاع بهذه الأرض والمبانى فى أغراض إدارتها إلى حين إنتهاء عملها وبيع آلاتها . هذا الاعتراف هو إخبار بملكية سابقة ليس هو سندها بل دليلها . لا ضرورة لتسجيله للاحتجاج به على المقر .

(الطعن رقم ٢٦٧ سنة ٣٦ ق ــ جلسة ١٩٧٢/١/٢٠) ١٣ ٧٦

٢ ــ شراء المطعون عليه بعقد إبتدائى عقارا من زيد الذى كان قد اشتراه بعقد إبتدائى من بكر . بيع ورثة بكر نفس العقار إلى الطاعن بعقد مسجل . قضاء الحكم المطعون فيه باعتبار عقد الطاعن قد صدر ممن لا يملك العقار لتملك المطعون عليه له بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية بعد ضم مدة وضع يد سلفه واكتمال التقادم قبل صدوره . لا خطأ .

(الطعن رقم ١٣٧ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣) ٧٧ ٤٨٧

٣ ــ توقيع مشترى العقار ــ بعقد إبتدائى ــ شاهدا على عقد البيع المسجل الصادر من ورثة البائع له عن نفس العقار لآخر . ليس من شأنه أن يحول دون استكمال من كان قد اشترى منه العقار ــ بعقد إبتدائى ــ لوضع اليد ، وإعمال إثره فى التقادم وكسب الملكية .

(الطعن رقم ١٣٧ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣) ٧٧ ٤٨٧

" تسجيل السبب الصحيح "

١ ــ عدم اشتراط تسجيل السبب الصحيح فى ظل القانون المدنى القديم لإمكان احتجاج واضع اليد به على المالك الحقيقى لإفادة التملك بالتقادم الخمسى . وجوب ثبوت تاريخ السبب

	القاعدة	الصفحة
الصحيح للاحتجاج به فى تحديد مبدأ وضع اليد . سريان القانون الجديد على التقادم الذى لم يتم ودخول المدة التى انقضت فى حساب المدة التى قررها القانون الجديد .		
(الطعن رقم ٢٢٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٨٠	٥٠٧
٢ — تملك العقار بالتقادم الخمسى . شرطه . استناد الحيازة الى سبب صحيح واقترانها بحسن النية . السبب الصحيح سند يصدر من شخص غير مالك للشىء المراد كسبه بالتقادم و يجب أن يكون مسجلا طبقا للقانون .		
(الطعن رقم ٢٢٣ لسنة ٣٠ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٢)	٨٠	٥٠٧

تضامن

	القاعدة	الصفحة
١ — إشهار إفلاس شركة التضامن يستتبع حتما إفلاس الشركاء المتضامنين فيها ، إغفال الحكم الصادر بافلاس الشركة النص على شهر إفلاسهم أو بيان أسمائهم ، لا يجعلهم بمنأى عن الإفلاس .		
(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٩	٣١١

تعويض

	القاعدة	الصفحة
١ — دعوى التعويض عن إخلال رب العمل بالتزامه بدفع الأجر . دعوى ناشئة عن عقد العمل . خضوعها للتقادم المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ مدنى دون تقادم العمل غير المشروع فى المادة ١٧٢ مدنى .		
(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٩)	١٢	٦٧

	القاعدة	الصفحة
٢ — تعويض الحكومة للمنشآت المنكوبة فى حوادث ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ . عدم خضوع التعويض لضريبة الأرباح التجارية . شرطه . (الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١٥)	٦٥	٤١٤

تفسير تشريعى

	القاعدة	الصفحة
راجع : إصلاح زراعى وإيجارة . (الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٢)	٣٥	٢٢١

تقـادم

(أولا) التقادم المكسب :

	القاعدة	الصفحة
١ — حق المحتكر فى إقامة ما يشاء من المبانى على الأرض المحتكرة . له ملكية ما أحدثه من بناء والتصرف فيه وحده أو مقترنا بحق الحكر . إنتقال هذا الحق عنه إلى ورثته . فى كل هذه الأحوال تكون حيازته للأرض المحتكرة حيازة وقتية لا تكسبه الملك . (الطعن رقم ١٢٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٨	٣٠٥
٢ — قاعدة ضم حيازة السلف إلى حيازة الخلف . عدم سريانها إلا إذا أراد المتمسك بالتقادم أن يحتج به قبل غير من باع له أو غير من تلقى الحق ممن باع له . (الطعن رقم ١٣٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٦	٤٨١
٣ — شراء المطعون عليه بعقد ابتدائى عقارا من زيد الذى كان قد اشتراه بعقد ابتدائى من بكر . بيع ورثة بكر نفس العقار إلى الطاعن بعقد مسجل . قضاء الحكم المطعون فيه باعتبار عقد		

	القاعدة	الصفحة
الطاعن قد صدر ممن لا يملك العقار لتملك المطعون عليه له بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية بعد ضم مدة وضع يد سلفه واكتمال التقادم قبل صدوره . لا خطأ .		
(الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٣/٣/١٩٧٢)	٧٧	٤٨٧
٤ — توقيع مشترى العقار — بعقد ابتدائى — شاهدا على عقد البيع المسجل الصادر من ورثة البائع له عن نفس العقار لآخر ليس من شأنه أن يحول دون استكمال من كان قد اشترى منه العقار — بعقد ابتدائى — لوضع اليد ، وإعمال أثره فى التقادم وكسب الملكية .		
(الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٣/٣/١٩٧٢)	٧٧	٤٨٧
التقادم الخمسى :		
١ — تملك العقار بالتقادم الخمسى . شرطه . استناد الحيازة إلى سبب صحيح واقترانها بحسن النية . السبب الصحيح سند يصدر من شخص غير مالك للشىء المراد كسبه بالتقادم ويجب أن يكون مسجلا طبقا للقانون .		
(الطعن رقم ٢٢٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٣/٣/١٩٧٢)	٨٠	٥٠٧
٢ — عدم اشتراط تسجيل السبب الصحيح فى ظل القانون المدنى القديم لإمكان احتجاج واضع اليد به على المالك الحقيقى لإفادة التملك بالتقادم الخمسى . وجوب ثبوت تاريخ السبب الصحيح للاحتجاج به فى تحديد مبدأ وضع اليد . سريان القانون الجديد على التقادم الذى لم يتم ودخول المدة التى انقضت فى حساب المدة التى قررها القانون الجديد .		
(الطعن رقم ٢٢٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٣/٣/١٩٧٢)	٨٠	٥٠٧

القاعدة | الصفحة

(ثانيا) التقادم المسقط :

"بدء التقادم"

١ — مدة سقوط حق الخزانة فى المطالبة برسم الدمغة . تبدأ من تاريخ ضبط المحرر أو استعماله . لا أهمية لتاريخ تحريره.

(الطعنان رقما ١٤٢ و١٦٣ لسنة ٣٣ ق — جلسة ٥/١/١٩٧٢) .. ٥ | ٢٣

٢ — عدم سريان تقادم الالتزام المعلق على شرط موقف إلا من وقت تحققه .

(الطعن رقم ٢٠٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٩/٢/١٩٧٢) .. .. .. ٤١ | ٢٦١

٣ — عدم سريان التقادم بالنسبة لضمان الاستحقاق الذى يتوقف وجوده على نجاح المتعرض فى دعواه ، إلا من الوقت الذى يثبت فيه الاستحقاق بحكم نهائى به . القول ببدء سريان التقادم من وقت رفع الدعوى بالاستحقاق . خطأ فى ظل القانون المدنى القديم أو القائم .

(الطعن رقم ٢٠٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٩/٢/١٩٧٢) .. .. .. ٤١ | ٢٦١

"تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل"

١ — متى كان حق العامل فى المعاش — وقد تقرر فى اللائحة الخاصة بالشركة — ناشئا عن عقد العمل فإن الدعوى به تسقط بالتقادم بانقضاء سنة من وقت انتهاء العقد . م ٦٩٨ مدنى .

(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩/١/١٩٧٢) .. .. .. ١٢ | ٦٧

٢ — دعوى التعويض عن إخلال رب العمل بالتزامه بدفع الأجر . دعوى ناشئة عن عقد العمل . خضوعها للتقادم المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ مدنى دون تقادم العمل غير المشروع فى المادة ١٧٢ مدنى .

(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩/١/١٩٧٢) .. .. .. ١٢ | ٦٧

القاعدة	الصفحة

٣ — تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل م ٦٩٨ مدنى. عدم قيامه على قرينة الوفاء . لامحل لتوجيه يمين الاستيثاق .

(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٩) ١٢ ٦٧

٤ — تقادم المادة ٣٧٨ مدنى يقوم على قرينة الوفاء . عدم قيام تقادم المادة ٦٩٨ مدنى على هذه القرينة . امتداد هذا التقادم إلى جميع الدعاوى الناشئة عن عقد العمل .

(الطعن رقم ٥٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٥) ٨٢ ٥٢١

" تقادم الضرائب " .

التزام رب العمل أو الملتزم بالإيراد أو المعاش باستقطاع ضريبة كسب العمل المستحقة على الممول وتوريدها للخزانة . سقوط حق الحكومة فى المطالبة بالضريبة بمضى خمس سنوات .

(الطعن رقم ٨٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣١) ٤٣ ٢٧٢

" تقادم الفوائد " .

ادماج الفوائد فى رأس المال . رخصة للدائن . استقلال قاضى الموضوع بتقرير ثبوت قيام الدائن بادماج الفوائد أو عدوله عن ذلك دون معقب من محكمة النقض متى كان استخلاصه سائغا. استخلاص الحكم تنازل الدائن عن حقه فى اعتبار الفوائد أصلا استنادا إلى عدم ادماجها فى رأس المال سنة فسنة ، وإلى المطالبة بها على أساس عدم تجميدها . قضاؤه على هذا الأساس بسقوطها بالتقادم الخمسى . لاخطأ .

(الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠) ٩٨ ٥٧٧

" تقادم حق المستحكر فى خمس الثمن "

عقد استبدال الحكر . عقد بيع أجرى بطريق المزايدة . له نفس آثار عقد البيع الاختيارى أو حكم ايقاع البيع الصادر

	القاعدة	الصفحة
من قاضي البيوع . حق المستحكر في خمس الثمن لا ينشأ إلا من تاريخ توقيع وزير الأوقاف على عقد الاستبدال . عدم سقوط دعوى المطالبة بهذا الشق إلا بمضى ١٥ سنة على استحقاقه بعد تمام العقد بتوقيع وزير الأوقاف .		
(الطعن رقم ١٧٠ سنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٦	٤٩٦
(ثالثا) التمسك بالتقادم :		
١ — التمسك بسقوط الحق في إبطال العقد بالتقادم ، م ١/١٤٠ مدني ، لا يتعلق بالنظام العام ، ولا يقبل التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٥)	٢٥	١٦٢
٢ — حمل عدم التمسك بالتقادم محمل النزول الضمني عنه شرطه . استناد الاستخلاص على دلالة واقعية نافية لمشيئة المتمسك به . استخلاص النزول الضمني عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه مما يستقل به قاضي الموضوع دون معقب من محكمة النقض ما دام استخلاصه سائغا .		
(الطعن رقم ٩٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٧)	٣٢	٢١١
٣ — استقلال قاضي الموضوع في استخلاص النزول الضمني عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه دون معقب من محكمة النقض ما دام استخلاصه سائغا .		
(الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٠)	٨٦	٥٧٧
(رابعا) وقف التقادم :		
١ — المانع الذي يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه . لا يوقف سريان التقادم متى كان المانع ناشئا عن تقصيره . مثال في منازعة عمالية .		
(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٩)	١٢	٦٧

	القاعدة	الصفحة
٢ — تقدير قيام المانع من المطالبة بالحق يقوم على عناصر واقعية يجب طرحها على محكمة الموضوع . عدم جواز عرضها ابتداء على محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٥٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٥/٣/١٩٧٢)	٨٢	٥٢١
(خامسا) قطع التقادم :		
١ — بيان دلالة الورقة الصادرة من المدين فى اعترافه بالدين وما يترتب عليها من أثر فى قطع التقادم . مسألة موضوعية . لا تخضع لرقابة محكمة النقض .		
(الطعنان رقما ١٤٢ و ١٦٣ لسنة ٣٣ ق - جلسة ٥/١/١٩٧٢) ...	٥	٢٣
٢ — الإجراء القاطع للتقادم . شرطه . أن يكون متعلقا بالحق ذاته ومتخذا بين نفس الخصوم .		
(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩/١/١٩٧٢)	١٢	٦٧
٣ — لا محل للتمسك بانقطاع التقادم بعد اكتمال مدته .		
(الطعن رقم ٩٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٧/٢/١٩٧٢)	٣٣	٢١١
٤ — لا محل للتمسك بانقطاع التقادم بعد اكتمال مدته . انتهاء الحكم إلى عدم زوال المدينة عن التقادم الذى تم لمصلحتها . إلزامها من بعد بالحق الذى سقط . لا محل له .		
(الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣٧ ق - جلسة ٣٠/٣/١٩٧٢)	٩٨	٥٧٧
راجع : حوالة "حوالة الدين"		
(الطعن رقم ٤٩٠ لسنة ٣٦ ق — جلسة ٢/١/١٩٧٢)	١٤	٨٨
وراجع : نقض "أثر نقض الحكم"		
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٨ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١/٣/١٩٧٢) ...	٤٣	٢٧٧

القاعدة	الصفحة

تنفيذ

الصفحة	القاعدة

(ح)

حجر . حراسة . حق . حكر . حكم . حوالة . حيازة

حجـــر

كفاية أى من الاستغلال أو التواطؤ لإبطال تصرف ذى الغفلة قبل تسجيل قرار الحجر . م ١١٥ / ٢ مدنى .

(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٥) ٢٥ ١٦٢

حراسة

حراسة إدارية :

١ — إجازة الحارس الإدارى على الشركة لقرار مجلس الإدارة الصادر خارج حدود سلطاته بتحديد معاش للعامل . نفاذ الإجازة فى حق الشركة باعتبارها من أعمال الإدارة المنوطة بالحارس . الأمر العسكرى ٥ لسنة ١٩٥٦ .

(الطعن رقم ٤٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٣) ٣٧ ٢٣٣

٢ — وضع نظام لإدارة أموال الخاضعين للحراسة وفقا للأمر العسكرى رقم ٥ لسنة ١٩٥٦ يغل يدهم عن إدارتها والتصرف فيها ، فلا يكون لهم تبعا كذلك حق التقاضى بشأنها ، ليس فى ذلك نقص فى أهلية الخاضع للحراسة . بل حجز على أمواله يقيد من سلطته عليها ، فيباشرها نيابة عنه الحارس المعين طبقا للقانون .

(الطعن رقم ٤١١/٤١٦ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩) ٥٤ ٣٣٩

٣ — الأموال والممتلكات التى وضعت تحت الحراسة بموجب قانون الطوارىء . صيرورتها ملكا للدولة بقوة القانون من وقت

	القاعدة	الصفحة
رفع الحراسة . تحديد التعويض عنها بمقدار صافى قيمتها وبحد أقصى قدره ثلاثون ألف جنيه . عدم اعتبار الدولة خلفا عاما أو خاصا لأصحاب هذه الأموال ، تخويل المدير العام لإدارة هذه الأموال والممتلكات سلطة الفصل فى جدية الديون التى يتقدم بها أصحابها بقرار بقبول أدائها من قيمة الأموال والممتلكات المذكورة أو برفضه . اللجوء إلى القضاء بطلب دين من المدير العام قبل عرضه عليه لإصدار قراره بشأنه . أثره . عدم سماع الدعوى .		
(الطعنان رقما ٤١١ ، ٤١٦ لسنة ٣٦ ق — جلسة ٩/٣/١٩٧٢)	٥٤	٣٣٩
٤ — رفع الحراسة عن أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين عملا بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ . أثره . عودة حق التقاضى إليهم . لا يؤثر فى ذلك أيلولة ملكية هذه الأموال والممتلكات إلى الدولة مقابل تعويض إجمالى قدره ثلاثون ألف جنيه ما لم تكن أقل قيمة ، ولا استنزال جميع الديون من صافى قيمتها . قيام صفة المفروض عليه الحراسة فى الدفاع عن حقوقه فى أى دعوى بدين عليه حتى لا ينقص التعويض المستحق بإخراج الدين من قيمة التصفية . رفع الحراسة عن الطاعن قبل صدور الحكم المطعون فيه . أثره . قيام الصفة والمصلحة فى الطعن . الحراسة المفروضة على الطاعن من جديد لا تمتد إلى الأموال التى خضعت لحراسة الطوارىء وانتهت بحكم القانون .		
(الطعنان رقما ٤١٦ ، ٤١١ لسنة ٣٦ق — جلسة ٩/٣/١٩٧٢)	٥٤	٣٣٩

حق

حق التقاضى :

راجع : أهلية . وحراسة . ونقض " المصلحة فى الطعن ".

(الطعنان رقما ٤١١ ، ٤١٦ لسنة ٣٦ ق — جلسة ٩/٣/١٩٧٢)	٥٤	٣٣٩

حكر	القاعدة	الصفحة
١ — حق المحتكر فى إقامة ما يشاء من المبانى على الأرض المحتكرة . له ملكية ما أحدثه من بناء والتصرف فيه وحده أو مقترنا بحق الحكر . انتقال هذا الحق عنه إلى ورثته . فى كل هذه الأحوال تكون حيازته للأرض المحتكرة حيازة وقتية لا تكسبه الملك .		
(الطعن رقم ١٢٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٨	٣٠٥
٢ — عقد استبدال الحكر . عقد بيع أجرى بطريق المزايدة . له نفس آثار عقد البيع الاختيارى أو حكم إيقاع البيع الصادر من قاضى البيوع . حق المستحكر فى خمس الثمن لا ينشأ إلا من تاريخ توقيع وزير الأوقاف على عقد الاستبدال . عدم سقوط دعوى المطالبة بهذا الحق إلا بمضى ١٥ سنة على استحقاقه بعد تمام العقد بتوقيع وزير الأوقاف .		
(الطعن رقم ١٧٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٩	٤٩٩
٣ — سلطة محكمة الموضوع فى الاستدلال على عدم التمسك بانتهاء عقد الحكر — بعد صدور حكم بفسخه — متى كان هذا الاستدلال سائغا ومستمدا من أوراق الدعوى ووقائعها . المجادلة فى ذلك موضوعية . عدم جواز إثارتها أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٧٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٩	٤٩٩
٤ — قعود الطاعنة عن تنفيذ حكم فسخ عقد الحكر وقبولها بقاء المستحكر ينتفع بالعين مقابل الأجرة المبينة بالعقد . مفاده النزول عن التمسك بالحكم . عدم ضرورة إبرام عقد جديد بالحكر فى هذه الحالة .		
(الطعن رقم ١٧٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٩	٤٩٩

الصفحة	القاعدة	

حكم

بيانات الحكم :

إثبات حلف عضوى هيئة التحكيم لليمين . ليس من البيانات الواجب تضمينها الحكم .

(الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٦) ٤٠ ٢٥٥

إعلان الحكم :

عدم الاعتداد بتسليم صحف الدعاوى والطعون والأحكام فيما يتعلق بالأشخاص العامة ، إلا لإدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم حسب الاختصاص المحلى لكل منها ، وفى الميعاد المقرر قانونا (مادتين ٦ و ٣/١٤ معدلة مرافعات سابق) .

(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨) ٨٥ ٥٤٢

تسبيب الحكم :

"تسبيب كاف" :

١ — استناد المحكمة فى فرض الرسم على الإعلان المضىء إلى ما ورد بتقرير مأمور الضرائب الفاحص من أن الإعلان المضىء مقام أمام مبنى الشركة . لا عيب .

(الطعنان رقما ١٤٢ و ١٦٣ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٥) ... ٥ ٢٣

٢ — محكمة الاستئناف لها أن تأخذ بأسباب الحكم الابتدائى دون إضافة .

(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧١/٢/١٩) ١٢ ٦٧

	القاعدة	الصفحة
٣ ــ العبرة فى شئون الضرائب هى بواقع الأمر لا بما يخلعه الأفراد على عقودهم من تسمية أو تكييف . نفى المحكمة ــ فى حدود سلطتها الموضوعية ــ علاقة العمل بين الطرفين . اعتبار العمولة ربحا تجاريا تسرى عليه ضريبة الأرباح التجارية . صحيح . عدم لزوم تتبع المحكمة للخصوم فى مناحى دفاعهم .		
(الطعن رقم ٤٢ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٢/٩)	٢٣	١٤٧
٤ ــ عدم التزام محكمة الموضوع بالتحدث فى حكمها عن كل قرينة غير قانونية يدلى بها الخصوم أو إيراد كل حججهم وتفنيدها طالما أنها أقامت قضاءها على ما يكفى لحمله .		
(الطعن رقم ٤٣٥ لسنة ٣٦ق ــ جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٣٠	١٨٩
٥ ــ قيام الحكم على قرائن متساندة . عدم جواز مناقشة كل منها على حدة لإثبات عدم كفايتها فى ذاتها للإثبات .		
(الطعن رقم ٤٣٥ لسنة ٣٦ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٣٠	١٨٩
٦ ــ لا تلتزم المحكمة بتعقب كل حجة للخصوم طالما أن الحقيقة التى استخلصتها فيها الرد الضمنى لكل حجة تخالفها .		
(الطعن رقم ٣٨ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٢/٢٣)	٣٦	٢٢٧
٧ ــ المحكمة غير ملزمة بالرد على جميع حجج الخصوم متى أقامت قضاءها على أسباب تسوغه .		
(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٣٦ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/١٨)	٦٩	٤٣٣
٨ ــ حسب محكمة الموضوع أن تقيم قضاءها وفقا للمستندات والأدلة المطروحة عليها بما يكفى لحمله . تكليف الخصوم بتقديم الدليل على دفاعهم ، أو لفت نظرهم لمقتضياته . غير لازم .		
(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٢١)	٧٠	٤٣٩

	القاعدة	الصفحة
٩ — لا تلتزم المحكمة بتعقب كل حجة للخصم متى أقامت الحقيقة الواقعة التى استخلصتها على ما يقيمها .		
(الطعن رقم ٧٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٢)	٧١	٤٤٧
كفاية أسباب الحكم الاستئنافى لحمل قضائه . عدم لزوم الرد على ما ورد بالحكم الابتدائى الذى ألغاه .		
(الطعن رقم ١٧ لسنة ٣٨ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٢)	٧٣	٤٦٢
" إغفال الطلب " :		
إغفال الحكم فى طلب الفوائد وعدم تعرض المحكمة له فى أسبابها . النص فى المنطوق "ورفضت ما عدا ذلك" . بقاء طلب الفوائد معلقا أمامها . وجوب الرجوع إليها للفصل فيه .		
(الطعن رقم ٤٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢)	١٨	١١٢
" الأسباب الزائدة " :		
لا يعيب الحكم استطراده لتأييد وجهة نظره متى كان هذا الاستطراد زائدا عن حاجة الدعوى ، ويستقيم الحكم بدونه .		
(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠)	١٣	٧٤
"الخطأ فى تطبيق القانون"		
١ — لا أهمية لما يرد فى أسباب الحكم من أخطاء قانونية مادام قد انتهى إلى النتيجة الصحيحة .		
(الطعن رقم ٤٩٠ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠)	١٤	٨٨
٢ — إنتهاء الحكم إلى النتيجة الصحيحة فى القانون . النعى عليه بالخطأ فى تقريراته القانونية . غير منتج .		
(الطعن رقم ٥٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٢٧	١٧٦
٣ — قبول الموصى له الوصية . وقته . بعد وفاة الموصى حتى يثبت للموصى له الملك . رد الوصية يقتصر على ما ردت فيه دون غيره من الأموال الموصى بها . مخالفة ذلك خطأ فى تطبيق القانون .		
(الطعن رقم ١٩٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٥)	٣١	٢٠١

	القاعدة	الصفحة
عيوب التدليل :		
(أولا) القصور :		
"مايعد قصورا"		
١ ــ عدم بيان الحكم ما إذا كانت صورة العقد ممضاة من المتعاقد الآخر و يصلح الاحتجاج بها أمام القضاء حتى يستحق عليها رسم الدمغة . قصور . (الطعنان رقما ١٤٢ و ١٦٣ لسنة ٣٣ ق ــ جلسة ١٩٧٢/١/٥) ..	٥	٢٣
٢ ــ تمسك الطاعن أمام محكمة الاستئناف بعدم جواز عدول مصلحة الضرائب عن الربط الأصلي ، و ببطلان الربط الإضافي لعدم اتباع الإجراءات القانونية . دفاع جوهري . إغفال الحكم الرد عليه . قصور . (الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩٧٢/١/١٩)	١٠	٥٧
٣ ــ تمسك الطاعنين بأن مورثهم ــ المحال عليه بالدين ــ وهم من بعده لا يسألون قبل المدين ــ المحيل ــ طبقا لعقد البيع إلا فى حدود ماخص المساحة المبيعة منه لمورثهم من دين بنك الأراضي . قيام البنك بنزع ملكية جزء مما اشتراه المورث . إغفال الحكم الرد على دفاع الطاعنين وطلب ندب مكتب الخبراء لتحقيق مايجب أن تلزم به تركة مورثهم من دين على الباقى من المساحة التى اشتراها . قصور . (الطعن رقم ٤٩٠ لسنة ٣٦ ق ــ جلسة ١٩٧٢/١/٢٠)	١٤	٨٨
٤ ــ تمييز عقد العمل عن عقد الوكالة وغيره من العقود . مناطه . توافر عنصر التبعية ولو فى صورتها التنظيمية أو الإدارية . مثال فى منازعة بين محام والشركة التى كلفته بالعمل . مخالفة الحكم الاستئنافى الحكم الابتدائى وعدم كفاية تقريراته لحمل الحكم . قصور . (الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٢/٢)	١٩	١٢١

	القاعدة	الصفحة
٥ — ندب المحكمة خبيرا لفحص حسابات الممول . عدم سداد أمانة الخبير ، وجوب استنفاد المحكمة كل مالها من سلطة التحقيق للتوصل إلى كشف الواقع فى الدعوى بفحص المستندات ومراجعة تقديرات المأمورية . إغفال ذلك . قصور .		
(الطعن رقم ٦١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٩)	٢٤	١٥٧
٦ — تمسك الطاعنة فى تقرير الادعاء بالتزوير ومذكرة شواهده بأن السند المطعون فيه سلم بعد توقيعه من مورثها على بياض لزوج المطعون عليها وشقيقيه لكتابة طلب لإحدى الجهات الحكومية . وأن المطعون عليها استحصلت على ورقته وملأت فراغها بتزوير صلب السند . إغفال المحكمة الرد على ذلك أو الاستجابة إلى طلب إعادة المأمورية للخبير لتحقيقه أو إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثباته بالبينة . قصور وإخلال بحق الدفاع .		
(الطعن رقم ٩٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٣٢	٢٠٥
٧ — عدم استظهار الحكم أن العقد الذى كفله الكفيل أجاز لأى من الدائن أو المدين إجراء تحويل اعتمادات اخرى إلى العقد المكفول ، وعدم استجابة المحكمة إلى ما تمسك به الكفيل من إلزام الدائن بتقديم حساب بالمبالغ التى سحبها المدين من الاعتماد المكفول أو ندب خبير لبيان ذلك . خطأ فى القانون ، وقصور فى التسبيب .		
(الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٩)	٤٢	٢٦٨
٨ — قبول المؤمن إضافة خطر لم يكن مؤمنا منه فى وثيقة التأمين الأصلية . وجوب إعمال الشروط المحددة فى قبول التأمين على هذا الخطر باعتبارها معدلة لما احتوته الوثيقة الأصلية مالم تكن قائمة على التعسف أو مخالفة للنظام العام . تطبيق الحكم شروط الوثيقة الأصلية على ذلك الخطر دون بحث الشروط المعدلة . خطأ وقصور .		
(الطعن رقم ١٤٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢)	٤٦	٢٩٤

	القاعدة	الصفحة
٩ ــ التركة مستغرقة كانت أو غير مستغرقة تنشغل بمجرد الوفاة بحق عيني لدائني المتوفى يخولهم تتبعها لاستيفاء ديونهم منها بالتقدم على سواهم ممن تصرف لهم الوارث أو من دائنيه . عدم تخويل الحكم المطعون فيه الدائن الحق فى تتبع أعيان التركة استنادا إلى أنها لم تكن مستغرقة ، وإلى أنها بيعت من الورثة للمشترى ــ الذى سجل عقده ــ وفاء لدين مضمون برهن على المتوفى ، دون بحث دفاع الدائن من أن دين الرهن استهلك قبل حصول البيع . خطأ وقصور .		
(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٦/٣/١٩٧٢)	٦٨	٤٢٨
" مالا يعد قصورا ".		
١ ــ نفى الحكم بما له من سلطة تقديرية وقوع التدليس استنادا إلى ما كشفت عنه ظروف الدعوى وملابساتها ، وله مأخذه الصحيح من الأوراق ، وسائغ مؤد إلى النتيجة التى انتهى إليها . عدم تتبعه لشتى مناحى الطلبات ووجوه الدفاع . لاقصور ولا فساد فى الاستدلال أو مخالفة للثابت فى الأوراق .		
(الطعن رقم ٣٢٩ لسنة ٣٩ ق ــ جلسة ٨/٢/١٩٧٢)	٢٢	١٣٨
٢ ــ عدم ذكر نصوص ما اعتمد عليه الحكم من مستندات . لاعيب . كفاية الإشارة إليها ما دامت مقدمة إلى المحكمة ، ومبينة فى مذكرات الخصوم .		
(الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٥/٢/١٩٧٢)	٢٦	١٦٨
٣ ــ إغفال الحكم الرد على دفاع غير منتج فى الدعوى . لاقصور .		
(الطعن رقم ٩٤ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٧/٢/١٩٧٢)	٣٣	٢١١

	القاعدة	الصفحة
٤ — نفى الحكم بأسباب سائغة احتفاظ المورث بحيازته للعين المتصرف فيها ، وأن قيامه بتحصيل أجرتها بعد التصرف ، إنما كان لحساب أولاده القصر المتصرف إليهم ، و بصفته وليا طبيعيا ، لا لحساب نفسه لعدم استناده إلى مركز قانونى يخوله حق الانتفاع بتلك العين ، اعتبار التصرف منجزا استنادا إلى أسباب سائغة تكفى لحمل قضائه . لا قصور . ولا فساد الاستدلال .		
(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧) .. — .. — —	٤٧	٢٩٨
٥ — امتداد عقد الشركة المحـــدد المدة قد يكون صراحة أو ضمنا . النص فى العقد على التزام المدعى عليه عند نهاية مدته بدفع مايخص المدعية فى رأس المال بعد إضافة الأرباح أو خصم الخسارة . انتهاء الحكم إلى القول باستمرار الشركة تأسيسا على عدم تقديم المدعى عليه مايدل على تصفيتها . لامسخ لعبارة العقد ولا قصور .		
(الطعن رقم ١٤٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠) .. — .. —		
راجع : نقض " أسباب الطعن " .		
(الطعن رقم ٩ سنة ٣٨ ق " أحوال شخصية " — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٣)	٣٩	٢٤٧
(ثانيا) فساد الاستدلال .		
" مالا يعد فسادا فى الاستدلال " .		
١ — نفى الحكم بمـا له من سلطة تقديرية ، وقوع التدليس استنادا إلى ما كشفت عنـه ظروف الدعوى وملابساتها ، وله مأخذه الصحيح من الأوراق ، وسائغ مؤد إلى النتيجة التى انتهى إليها .		
عدم تتبعه لشتى مناحى الطلبات ووجوه الدفاع . لاقصور ولا فساد فى الاستدلال أو مخالفة للثابت فى الأوراق .		
(الطعن رقم ٣٢٩ لسنة ٣٩ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٨) — .. — — —	٢٢	١٣٨

	القاعدة	الصفحة
٢ — استخلاص الحكم أن التصرف كان نتيجة استغلال غفله المتصرف ، مما جاء فى تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى من أن العين محل النزاع بيعت بغبن يزيد على خمس قيمتها وقت البيع ، ومن إقامة المشترى مع المتصرف فى منزل واحد قبل التصرف الذى حصل فى الفترة مابين طلب الحجر عليه وتسجيله . سائغ .		
(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٠)	٢٥	١٦٢
٣ — نفى الحكم بأسباب سائغة احتفاظ المورث بحيازته للعين المتصرف فيها ، وأن قيامه بتحصيل أجرتها بعد التصرف ، إنما كان لحساب أولاده القصر المتصرف اليهم ، وبصفتـه وليا طبيعيا ، لا لحساب نفسه لعدم استناده إلى مركز قانونى يخوله حق الانتفاع بتلك العين . اعتبار التصرف منجزا استنادا إلى أسباب سائغة تكفى لحمل قضائه . لا قصور . ولا فساد فى الاستدلال .		
(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٧	٢٩٨
٤ — عقد البيع النهائى دون العقـد الابتدائى هو قانون المتعاقدين . خلوه من النص على شرط ورد بالعقد الابتدائى . مفاده . تخلى المتعاقدين عن هذا الشرط . انتهاء الحكم إلى ذلك . لافساد فى الاستدلال .		
(الطعن رقم ٢٦٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٥)	٨٣	٥٢٨
(ثالثا) الخطأ فى الاسناد :		
" ما لا يعد خطأ فى الاسناد " :		
عدم ذكر نصوص ما اعتمد عليـه الحكم من مستندات . لا عيب . كفاية الإشارة إليها ما دامت مقدمة إلى المحكمة ، ومبينة فى مذكرات الخصوم .		
(الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٠)	٢٦	١٦٨

الصفحة	القاعدة	

(رابعا) مخالفة الثابت فى الأوراق :

" ما لا يعد مخالفة للثابت فى الأوراق " .

نفى الحكم بما له من سلطة تقديرية ، وقوع التدليس ، إستنادا إلى ما كشفت عنه ظروف الدعوى وملابساتها ، وله مأخذه الصحيح من الأوراق ، وسائغ مؤد إلى النتيجة التى إنتهى إليها .

عدم تتبعه لشتى مناحى الطلبات ووجوه الدفاع . لا قصور ولا فساد فى الاستدلال أو مخالفة للثابت فى الأوراق .

(الطعن رقم ٣٢٩ لسنة ٣٩ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٨) ... . ٢٢ | ١٣٨

(خامسا) التناقض :

" ما لا يعد تناقضا "

١ — تحديد الحكم فى أسبابه حق المطعون عليه الثانى بملكية نصف الثلاجة و بالانتفاع بالأرض والمبانى فى حدود أغراضها . قضاؤه فى المنطوق بصحة و نفاذ البيع الصادر منه إلى المطعون عليه الأول فى نطاق الحق الذى حدده . لا تناقض .

(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠) ... . ١٣ | ٧٦

٢ — تضمين أسباب الحكم المطعون فيه أن حكم محكمة أول درجة بندب مكتب الخبراء ـ السابق على الحكم المستأنف ـ قد سقط حق الطعن فيه بالإستئناف . القضاء — من بعد — فى المنطوق بقبول الإستئناف شكلا . لا عيب . هذا القضاء ينصرف إلى إستئناف الحكم الأخير .

(الطعن رقم ١٩٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٨) .. .. ٢١ | ١٣٣

٣ — رفض طلب التعويض عن الفصل . القضاء بحق العامل فى المكافأة ومقابل مهلة الأخطار . لا تناقض .

(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٨) .. .. ٦٩ | ٤٣٣

القاعدة | الصفحة

الطعن فى الحكم :

" المصلحة فى الطعن " .

١ ــ نقض الحكم الصادر لمصلحة الخصم . تجدد حقه أمام محكمة الإحالة فى التمسك بالدفوع التى سبق القضاء برفضها إذ لم تكن له مصلحة فى الطعن على الحكم .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٨ ق "أحوال شخصية" ــ جلسة ١٩٧٢/٣/١) ــ | ٤٤ | ٢٧٧

٢ ــ القضاء برفض الإستئناف . الطعن على هذا الحكم لعدم قضائه بسقوط الإستئناف لرفعه بعد الميعاد . عدم تحقيقه سوى مصلحة نظرية .

(الطعن رقم ١٨١ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠) ــ ــ ــ ــ ــ | ٩٣ | ٦٠١

" الأحكام الجائز الطعن فيها " .

١ ــ انحصار المنازعة أمام اللجنة التى أنشأها المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ فى تقدير التعويض دون الفوائد . فصل المحكمة الابتدائية ــ عند المنازعة فى تقدير اللجنة ــ فى التعويض وفى طلب الحكم بالفوائد التأخيرية . تجاوز لإختصاصها . جواز إستئنافه . إنتهائية حكم المحكمة الإبتدائية مقصورة فى هذه الحالة على ما طرح على اللجنة دون الطلبات المبتدأة التى طرحت لأول مرة أمام المحكمة .

(الطعن رقم ١٨٦ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/١/٤) ــ ــ ــ ــ ــ | ٤ | ١٨

٢ ــ الحكم بندب خبير . فصله فى أسبابه فى شق من الموضوع كان مثار نزاع . الطعن فيه على استقلال جائز وفقا للمادة ٣٧٨ مرافعات سابق . إستئناف الحكم الصادر فى باقى الموضوع بعد ذلك لا يمتد إليه .

(الطعن رقم ١٩٠ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٢/٨) ــ ــ ــ ــ ــ | ٢١ | ١٣٢

	القاعدة	الصفحة
٣ — جواز استئناف الأحكام الصادرة فى المعارضة فى قائمة رسوم المحكمة الحسبية . شرطه . أن يكون موضوع الطلب قابلا للطعن فيه . لا عبرة بقيمة المبلغ الوارد بأمر تقدير الرسوم . (الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٨ ق ـ أحوال شخصية ـ جلسة ١٩٧٢/٣/١) ..	٤٤	٢٧٧
٤ — تعدى آثار حكم إشهار الافلاس طرفى الخصومة إلى غيرهم ممن تتأثر به مصالحهم . اثره . جواز المعارضة فيه لكل ذى حق . (الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٩	٣١١
٥ — جواز استئناف حكم اشهار الافلاس لمن عارض فيه ورفضت معارضته . أو أن ينضم إلى أحد المستأنفين أو المستأنف عليهم . (الطعن رقم ١٨٣ لسنة ق ٣٧ — جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٩	٣١١
٦ — المادة ١٥ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . محل تطبيقها ورود الطعن على حكم من المحكمة الابتدائية فى منازعة ناشئة عن تطبيق هذا القانون . الحكم الصادر من محكمة الاستئناف جواز الطعن فيه بالنقض . (الطعن رقم ١٤١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٨	٣٦٩
٧ — فصل الحكم — الصادر بندب خبير — فى أسبابه فى النزاع القائم بين الطرفين حول مقدار الرسم المستحق لمصلحة الطيران . قضاء انهى الخصومة بشأن الرسم المستحق . جواز الطعن فيه استقلالا طبقا للمادة ٣٧٨ مرافعات سابق . (الطعن رقم ١٨١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠)	٩٣	٦٠١

" الأحكام غير الجائز الطعن فيها "

١ — عدم جواز الطعن بالنقض فى أحكام المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية فى ظل القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ الا إذا كانت

	القاعدة	الصفحة
مبنية على مخالفة للقانون أو خطأ فى تطبيقه أو تأويله فى مسألة اختصاص ولائى أو كان قد فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق صدوره بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى .		
(الطعن رقم ٨٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٨)	٩	٥٠
٢ — حكم ندب خبير . تناوله فى أسبابه مالم يكن محل جدل بين الخصوم . عدم اعتباره منهيا للخصومة فى هذا الشأن . الطعن فيه على استقلال غير جائز وفقا للمادة ٣٧٨ مرافعات سابق .		
(الطعن رقم ١٤٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٩	٣٧٦
" دعوى بطلان الحكم الأصلية "		
لاسبيل لإهدار الأحكام بدعوى بطلان أصلية إذا كان الطعن غير جائز ، أو استغلق ، إلا إذا تجرد الحكم عن أركانه الأساسية .		
(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٩	٣١١
حجية الحكم :		
" أحكام ليس لها حجية " .		
١ — لا حجية لقرار مجلس المراجعة الوارد خارج حدود ولايته . للمحكمة ذات الولاية أن تنظر فى النزاع كأنه لم يسبق عرضه عليه .		
(الطعن رقم ٨٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٨)	٩	٥٠
٢ — الحكم الذى يجيز الاثبات بطريق معين لا يحوز حجية الأمر المقضى إلا إذا كان قد حسم النزاع بين الخصوم على وسيلة الإثبات بعد أن تجادلوا فى جوازها من عدمه . قضاء الحكم بإحالة الدعوى إلى التحقيق استنادا إلى اشتمال شكوى على مبدأ		

	القاعدة	الصفحة
ثبوت بالكتابة . عدم مجادلة الخصم فى ذلك . إعتبارا الحكم غير منه للخصومة كلا أو بعضا . عدم جواز الطعن فيه إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع . م ٣٧٨ مرافعات سابق . (الطعن رقم ٦٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٥	٣٤١
٣ — الحكم بناء على طلب الدائن بصورية العقد الصادر من مدينه للغير . لا حجية له فى دعوى المنازعة فى صحته التى تقوم فيما بعد بين طرفيه لاختلاف الخصوم . (الطعن رقم ٤٤٣ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١٦)	٦٧	٤٢٤
" أحكام لها حجية "		
١ — القضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة و بإحالة الدعوى بالنسبة للتعويضات المطلوبة إلى المحكمة المدنية لما يستلزمه الفصل فيها من إجراءات تحقيق طويلة . هو قضاء ضمنى بأن تلك التعويضات هى تضمينات مدنية وليست عقوبة جنائية . حيازة هذا القضاء قوة الشيء المحكوم به فى شأن تكييف التضمينات المذكورة . صدور حكم آخر على خلاف الحكم السابق . جواز الطعن فيه بالنقض ولو صدر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية . (الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠)	١٠	٩٧
٢ — الحكم نهائيا للطاعن فى مواجهة المطعون عليها بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له عن حصة فى منزل . حيازة هذا الحكم لقوة الأمر المقضى فى شأن عدم اعتباره غاصبا لتلك الحصة . صدور حكم آخر لصالح المطعون عليها بإلزام الطاعن بريع الحصة المذكورة بوصفه غاصبا . جواز الطعن فيه بالنقض ولو صدر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية . م ٣ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ . (الطعن رقم ٣٢٨ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٢٩	١٨٣

القاعدة | الصفحة

٣ — قضاء الحكم نهائيا فى مواجهة الطاعنين بصحة التعاقد فى دعوى سابقة . استناده إلى صحيفة تلك الدعوى واتخاذه من كونها أسبق تسجيلا من عقد الطاعنين قواما لقضائه . قضاء يحوز الحجية قبلهم .

(الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٩) ٣٤ ٢١٧

٤ — حكم إشهار الإفلاس ينشىء حالة قانونية هى إثبات توقف المحكوم عليه عن دفع ديونه . علانية إجراءات صدور ذلك الحكم ليكون حجة على الكافة .

(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧) ٤٩ ٣١١

"حجية الأسباب"

عدم النص فى منطوق الحكم على تحديد تاريخ انقضاء عقد فتح الاعتماد والرهن المؤمن به . الاكتفاء بذكر ذلك فى الأسباب المرتبطة بالمنطوق . جائز .

(الطعن رقم ٩٠ ، لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٨) ٢١ ١٣٣

"حجية الأحكام المستعجلة"

قيام العلاقة الإيجارية مباشرة بين المالك والمستأجر من الباطن . لا يؤثر عليها حكم مستعجل صدر لصالح المالك ضد المستأجر الأصلى ، ما دام أن المستأجر من الباطن لم يكن خصما فيه .

(الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٢) ٣٥ ٢٢١

"حجية الحكم الجنائى"

حجية الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية أمام المحكمة المدنية . شرطه . فصله فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين ، وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله .

(الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٦) ٤٠ ٢٥٥

القاعدة | الصفحة

النزول عن الحكم :

قعود الطاعنة عن تنفيذ حكم فسخ عقد الحكر وقبولها بقاء المستحكر ينتفع بالعين مقابل الأجرة المبينة بالعقـــد . مفاده النزول عن التمسك بالحكم . عدم ضرورة إبرام عقد جديد بالحكر فى هذه الحالة .

(الطعن رقم ١٧٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣) ٧٩ ٤٩٩

انعدام الحكم :

إطراح الحكم القول بانعدام صفة من وجهت إليه الدعوى فى تمثيل شركة التضامن وتقريره بأسباب صحيحة قانونا انعقاد الخصومة فى الدعوى . لا انعدام فى الحكم .

(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧) ٤٩ ٣١١

حوالة

١ — عدم نفاذ حوالة الدين فى حق الدائن — لعدم إعلانه بها وقبوله لهـا — لا يمنع من كونها صحيحة ونافذة بين طرفيها . خلو الحوالة من تحديد ميعاد للوفاء . مقتضاه إلتزام المحال عليه بدره مطالبة الدائن للمدين سواء بوفاء الدين للدائن أو بتسليمه للمدين ليقوم بنفسه بالوفاء به . بقاء إلتزام المحال عليه طالمـا بقى الدين قائمـا قبل المدين الأصلى ولم يسقط بالتقادم .

(الطعن رقم ٤٩٠ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠) ١٤ ٨٨

٢ — تمسك الطاعنين بأن مورثهم — المحال عليه بالدين — وهم من بعده لا يسألون قبل المدين — المحيل — طبقا لعقد البيع إلا فى حدود ما خص المساحة المبيعة منه لمورثهم من دين

حيازة

	القاعدة	الصفحة
٣ — شراء المطعون عليه بعقد ابتدائى عقارا من زيد الذى كان قد اشتراه بعقد ابتدائى من بكر . بيع ورثة بكر نفس العقار إلى الطاعن بعقد مسجل . قضاء الحكم المطعون فيه باعتبار عقد الطاعن قد صدر ممن لا يملك العقار لتملك المطعون عليه له بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية بعد ضم مدة وضع يد سلفه واكتمال التقادم قبل صدوره . لا خطأ . (الطعن رقم ١٣٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٧	٤٨٧
٤ — توقيع مشترى العقار — بعقد ابتدائى — شاهدا على عقد البيع المسجل الصادر من ورثة البائع له عن نفس العقار لآخر . ليس من شأنه أن يحول دون استكمال من كان قد اشترى منه العقار — بعقد ابتدائى — لوضع اليد ، وإعمال أثره فى التقادم وكسب الملكية . (الطعن رقم ١٣٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٧	٤٨٧
٥ — سلطة محكمة الموضوع فى التعرف على نية واضع اليد من جميع عناصر الدعوى . لا رقابة عليها لمحكمة النقض مادامت تلك العناصر مدونة فى حكمها وتفيد عقلا النتيجة التى استفادتها . (الطعن رقم ١٣٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣) .. — — ..	٧٧	٤٨٧
٦ — تملك العقار بالتقادم الخمسى . شرطه . استناد الحيازة إلى سبب صحيح واقترانها بحسن النية . السبب الصحيح سند يصدر من شخص غير مالك للشىء المراد كسبه بالتقادم ويجب أن يكون مسجلا طبقا للقانون . (الطعن رقم ٢٢٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٨٠	٥٠٧

	القاعدة	الصفحة
٦ — وجوب اتباع ما نصت عليه المواد ٢٦٢ مرافعات سابق وما بعدها بشأن الخطوات والإجراءات الواجب اتباعها عند ندب خبير لمضاهاة الخطوط لتحقيق صحة الإمضاءات ، دون مانصت عليه المادة ٢٣٦ التى وردت بشأن أحكام ندب الخبراء وإجراءات قيامهم بما يندبون له من أعمال بصفة عامة. عدم بطلان تقرير الخبير المنتدب لتحقيق صحة الإمضاءات لعدم دعوته للخصوم طبقا للمادة ٢٣٦ سالفة الذكر .		
(الطعن رقم ١٧٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٠)	٩٢	٥٩٤

خصومة

	القاعدة	الصفحة
١ — اعتبار اللجنة التى أنشأها المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ للفصل فى معارضات تقدير قيمة الأشياء المستولى عليها هيئة إدارية خولها المشرع اختصاصا قضائيا معينا . فصلها فى الاختلاف على التقدير فصل فى خصومة .		
(الطعن رقم ١٨٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٤)	٤	١٨
٢ — إطراح الحكم القول بانعدام صفة من وجهت إليه الدعوى فى تمثيل شركة التضامن بتقريره بأسباب صحيحة قانونا انعقاد الخصومة فى الدعوى . لا انعدام فى الحكم .		
(والطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٩	٣١١
٣ — الخصومة فى الاستئناف تتحدد بمن كان مختصما أمام محكمة الدرجة الأولى . مناط تحديد الخصم .		
(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨)	٨٥	٥٤٢

القاعدة | الصفحة

خطابات ضمان

علاقة البنك بالمستفيد الذى صدر خطاب الضمان لصالحه . منفصلة عن علاقته بالعميل . التزام البنك بالوفاء للمستفيد. التزام أصيل ، لا بالوكالة عن العميل.

(الطعنان رقما ١٠٦ لسنة ٤٧ ق، ١١١ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٤/٣/١٩٧٢) .. ٦٣ ٤٠١

خلف

الأموال والممتلكات التى وضعت تحت الحراسة بموجب قانون الطوارئ. صيرورتها ملكا للدولة بقوة القانون من وقت رفع الحراسة. تحديد التعويض عنها بمقدار صافى قيمتها و بحد أقصى قدره ثلاثون ألف جنيه . عدم اعتبار الدولة خلفا عاما أو خاصا لأصحاب هذه الأموال. تخويل المدير العام لإدارة هذه الأموال والممتلكات سلطة الفصل فى جدية الديون التى يتقدم بها أصحابها بقرار بقبول أدائها من قيمة الأموال والممتلكات المذكورة أو برفضه. اللجوء إلى القضاء بطلب دين من المدير العام قبل عرضه عليه لإصدار قراره بشأنه . أثره . عدم سماع الدعوى .

(الطعنان رقما ٤١١ و ٤١٦ لسنة ٣٦ ق — جلسة ٩/٣/١٩٧٢) .. ٥٤ ٣٣٩

(د)

دعوى . دفاع . دفوع . ديون

دعوى

رفع الدعوى :

" مدته " :

الاستحقاق الواجب فى الوقف . لورثة الواقف الموجودين عند وفاته المشار إليهم بالمادة ٢٤ ق ٤٨ لسنة ١٩٤٦ .

	القاعدة	صفحة
المحروم بغير حق من ذرية الورثة . تمكنه من رفع دعواه . مدة السنتين المحددة لرفع الدعوى . كيفية احتسابها .		
(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٨ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٣/١)	٤٥	٢٨٦

إعلان صحيفة الدعوى :

	القاعدة	صفحة
عدم الاعتداد بتسليم صحف الدعاوى والطعون والأحكام فيما يتعلق بالأشخاص العامة ، إلا لادارة قضايا الحكومية أو مأمورياتها بالأقاليم حسب الاختصاص المحلى لكل منها ، وفى الميعاد المقرر قانونا (مادتين ٦ و ٣/١٤ معدلة مرافعات سابق) .		
(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨)	٨٥	٥٤٢

عدم سماع الدعوى :

	القاعدة	صفحة
١ — الأموال والممتلكات التى وضعت تحت الحراسة بموجب قانون الطوارئ . صيرورتها ملكا للدولة بقوة القانون من وقت رفع الحراسة . تحديد التعويض عنها بمقدار صافى قيمتها وبحد أقصى قدره ثلاثون ألف جنيه . عدم اعتبار الدولة خلفا عاما أو خاصا لأصحاب هذه الأموال . تخويل المدير العام لإدارة هذه الأموال والممتلكات سلطة الفصل فى جدية الديون التى يتقدم بها أصحابها بقرار بقبول أدائها من قيمة الأموال والممتلكات المذكورة أو برفضه . اللجوء إلى القضاء بطلب دين من المدير العام قبل عرضه عليه لإصدار قراره بشأنه . أثره . عدم سماع الدعوى .		
(الطعنان رقما ٤١١ و ٤١٦ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٤	٣٣٩
٢ — الأموال المصادرة طبقا لأحكام القانون ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ وتطبيقا لقرار مجلس قيادة الثورة بتاريخ ١٩٥٣/١١/٨ . عدم سماع الدعاوى المتعلقة بهذه الأموال .		
(الطعن رقم ١٤٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٦٠	٣٨٦

القاعدة | الصفحة

شروط قبول الدعوى :

" الصفة " .

إطراح الحكم القول بانعدام صفة من وجهت إلية الدعوى فى تمثيل شركة التضامن وتقريره بأسباب صحيحة قانونا إنعقاد الخصومة فى الدعوى . لا انعدام فى الحكم .

(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧) ... ... ٤٩ | ٣١١

الطلبات فى الدعوى :

" إغفال الطلبات " .

إغفال الحكم فى طلب الفوائد وعدم تعرض المحكمة له فى أسبابها . النص فى المنطوق " ورفضت ما عدا ذلك " . بقاء طلب الفوائد معلقا أمامها . وجوب الرجوع إليها للفصل فيه .

(الطعن رقم ٤٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢) .. .. ١٨ | ١١٢

تكييف الدعوى :

حق محكمة الموضوع فى فهم الدعوى على حقيقتها وإعطائها الوصف القانونى الصحيح دون تقيد بتكييف الخصوم .

(الطعن رقم ١٣٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠) .. .. ١٦ | ١٠١

إجراءات نظر الدعوى :

لا يلزم إثبات الأمر بضم الأوراق المدعى بتزويرها والاطلاع عليها بمحضر الجلسة أو بأى محضر آخر . علة ذلك .

الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢١) .. .. ٧٠ | ٤٣٩

التدخل فى الدعوى :

وجوب تمثيل النيابة العامة فى المنازعات الضريبية . عدم وجوب إبدائها للرأى فيها .

(الطعن رقم ٣٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٣) .. .. ٣٦ | ٢٢٧

	القاعدة	الصفحة

عوارض الخصومة :

الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٤٠٥ مرافعات سابق المعدل بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . ميعاد حضور . جزاء عدم مراعاته . إعتبار الاستئناف كأن لم يكن . مثل الجزاء المقرر فى المادة ٧٨ من ذات القانون بالنسبة للدعوى المبتدأة .

(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨) ... ... | ٨٥ | ٥٤٢

الحكم فى الدعوى :

راجع حكم . عيوب التدليل " مالا يعد قصورا "

(الطعن رقم ٩٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧) ... ... | ٣٣ | ٢١١

مصروفات الدعوى :

مصروفات الدعوى التى يرفعها المتصرف إليه ضد مصلحة الضرائب لإثبات دفع المقابل فى التصرف الصادر له من المورث خلال خمس السنوات السابقة على وفاته . خضوعها لأحكام قانون المرافعات . وقوف المصلحة موقفا سلبيا فى الدعوى دون التسليم بحق المدعى . وجوب إلزامها بالمصروفات .

(الطعن رقم ٢٠٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٢) ... ... | ٧٢ | ٤٥٧

بعض أنواع الدعاوى :

١ — دعوى صحة التعاقد :

تحديد الحكم فى أسبابه حق المطعون عليه الثانى بملكية نصف الثلاجة وبالانتفاع بالأرض والمبانى فى حدود أغراضها . قضاؤه فى المنطوق بصحة ونفاذ البيع الصادر منه إلى المطعون عليه الأول فى نطاق الحق الذى حدده . لاتناقض .

(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠) ... ... | ١٣ | ٧٦

	القاعدة	الصفحة

٢ — دعوى إشهار الإفلاس :

وفاة المدين التاجر أثناء نظر دعوى إشهار إفلاسه . عدم لزوم إعلان الورثة . جواز تدخل هؤلاء دفاعا عن ذكرى مورثهم .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣) ٧٥ ٤٧٣

٣ — الدعوى العمالية :

راجع : استئناف "ميعاد الاستئناف" . وعمل "ميعاد استئناف الدعوى العمالية" .

(الطعن رقم ١٢٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١١) ٦١ ٣٩١

وراجع : تقادم "تقادم مسقط" . وعمل . "تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل" .

(الطعن رقم ٥٩٦ لسنة ٣٥ ق — ١٩٧٢/٣/٢٥) ٨٢ ٥٢١

٤ — الدعوى غير المباشرة :

وجوب رفع الدعوى غير المباشرة باسم المدين ليكون المحكوم به حقا له ويدخل فى عموم أمواله ضمانا لجميع دائنيه . الدعوى التى ترفع باسم الدائن واستعمالا لحق مباشر له . خروجها عن هذا النطاق .

(الطعن رقم ١٣٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠) ١٦ ١٠١

٥ — دعوى الضمان .

راجع : نقض "الخصوم فى الطعن"

٦ — دعوى البطلان الأصلية .

لاسبيل لاهدار الأحكام بدعوى بطلان أصلية إذا كان الطعن غير جائز ، أو استغلق ، إلا إذا تجرد الحكم عن أركانه الأساسية .

(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧) ٤٩ ٣١١

القاعدة | الصفحة

دفاع

الإخلال بحق الدفاع .

" مالا يعد كذلك "

١ — النعى على الحكم بالإخلال بحق الدفاع فى شأن نفى الاستغلال يكون عاريا عن الدليل ، لعدم تقديم مايدل على التمسك به أمام محكمة الموضوع ، وإغفالها الرد عليه .

(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٥) .. .. | ٢٥ | ١٦٢

٢ — حسب محكمة الموضوع أن تقيم قضاءها وفقا للمستندات والأدلة المطروحة عليها بما يكفى لحمله . تكليف الخصوم بتقديم الدليل على دفاعهم ، أو لفت نظرهم لمقتضياته . غير لازم .

(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢١) .. .. .. | ٧٠ | ٤٣٩

٣ — عدم إدعاء الطاعن بأنه قدم أوراقا أغفل الخبير بحثها . النعى بإخلال الحكم بحق الدفاع يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ٥٠٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٥) .. .. .. | ٨١ | ٥١٤

راجع : إثبات "عبء الإثبات" . وعقد . إبطال العقد . وبطلان . بطلان التصرفات . نقض "أسباب الطعن" .

(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٥) .. .. .. | ٢٥ | ١٦٢

دفوع

راجع : حكم . الطعن فى الحكم . ونقض "أثر نقض الحكم"

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٨ ق " أحوال شخصية " — جلسة ١٩٧٢/٣/١) | ٤٤ | ٢٧٧

	القاعدة	الصفحة
ديون		
راجع : تأمينات . "تأمينات شخصية" وحكم : القصور . "مايعد قصورا" . حوالة . كفالة .		
(الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٣٨ ق ـ جلسة ١٩٠٢/٢/٢٩)	٤٢	٢٦٨
وراجع . إفلاس . وشركة .		
(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٩	٣١١
(ر)		
رسوم		
(أولا) الرسوم القضائية :		
"المعارضة فى أمر تقدير الرسوم" :		
١ ـ أمر تقدير الرسوم . النزاع فى أساس الالتزام بالرسم ومداه والوفاء به دون المنازعة فى تقدير قلم الكتاب للرسم الذى يصبح اقتضاؤه . سبيل الفصل فى ذلك . سلوك إجراءات المرافعات العادية لا إجراءات المعارضة .		
(الطعن رقم ٢٢٥ لسنة ٣٧ق ـ جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠)	٩٤	٦٠٩
٢ ـ أمر تقدير الرسوم . طرح الطلبات المتعلقة بمدى الالتزام بالرسم أو بانقضائه بالتقادم على محكمة الاستئناف فى صورة معارضة فى أمر التقدير . وجوب الحكم بعدم قبولها . جواز إبداء الدفع بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . لهذه المحكمة إثارته من تلقاء نفسها لتعلق إجراءات التقاضى بالنظام العام .		
(الطعن رقم ٢٢٥ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠)	٩٤	٦٠٩

	القاعدة	الصفحة
" إستئناف الأحكام الصادرة فى مواد الرسوم " .		
١ ــ جواز إستئناف الأحكام الصادرة فى المعارضة فى قائمة رسوم المحكمة الحسبية . شرطه . أن يكون موضوع الطلب قابلا للطعن فيه . لا عبرة بقيمة المبلغ الوارد بأمر تقدير الرسوم .		
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٨ ق أحوال شخصية ــ جلسة ١٩٧٢/٣/١) ..	٤٤	٢٧٧
٢ ــ إستئناف الحكم الصادر فى المعارضة فى قائمة رسوم المحكمة الحسبية . وجوب رفعه بتقرير فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم . المادة ٨٧٧ من قانون المرافعات السابق		
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٨ ق ــ أحوال شخصية ــ جلسة ١٩٧٢/٣/١) ..	٤٤	٢٧٧
راجع : نقض " السبب الواقعى " و " أثر نقض الحكم "		
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٨ ق أحوال شخصية ــ جلسة ١٩٧٢/٣/١) ..	٤٤	٢٧٧
(ثانيا) رسم الدمغة :		
راجع : ضرائب . رسم الدمغة .		
(ثالثا) رسم الترخيص .		
الترخيص للأفراد باستعمال الأموال العامة مقابل رسم . لا يجعله عقد إيجار .		
(الطعن رقم ٢٠٢ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/١٤)	٦٤	٤٠٧
(رابعا) رسوم الطيران المدنى .		
١ ــ مقدار رسوم الطيران المدنى وفقا للبند أولا من الباب الثانى من البيان المرافق للقانون ١٠٠ لسنة ١٩٥٩ .		

	القاعدة	الصفحة
النص الجلى الصريح القاطع الدلالة على المراد منه . عدم جواز الخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بحكمة التشريع . محل ذلك عند غموض النص أو وجود لبس فيه . (الطعن رقم ۱۸۱ لسنة ۳۷ ق ـ جلسة ۱۹۷۲/۳/۳۰)	۹۳	٦۰۱
۲ ــ إلغاء أو تعديل النص التشريعى . عدم جوازه من سلطة أدنى فى مدارج التشريع إلا بتفويض خاص من السلطة الأعلى أو من القانون وفى حدود هذا التفويض . البيان المرافق للقانون ۱۰۰ لسنة ۱۹٥۹ جزء منه . قرار وزير الحربية ۱۲۲ لسنة ۱۹٦۰ بتعديل فئتى الرسم الواردتين بهذا البيان . صدوره فى حدود التفويض المقرر بالمادة الأولى من نفس القانون . (الطعن رقم ۱۸۱ لسنة ۳۷ ق ـ جلسة ۱۹۷۲/۳/۳۰)	۹۳	٦۰۱
۳ ــ فصل الحكم ــ الصادر بندب خبير ــ فى أسبابه فى النزاع القائم بين الطرفين حول مقدار الرسم المستحق لمصلحة الطيران . قضاء أنهى الخصومة بشأن الرسم المستحق . جواز الطعن فيه استقلالا طبقا للمادة ۳۷۸ مرافعات سابق . (الطعن رقم ۱۸۱ لسنة ۳۷ ق ـ جلسة ۱۹۷۲/۳/۳۰)	۹۳	٦۰۱

وراجع : قانون " سريان القانون من حيث الزمان " .

	القاعدة	الصفحة

(س)

سمسرة . سيارات .

سمسرة

راجع : ضرائب . ضريبة الأرباح التجارية .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ٤٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٩)	٢٣	١٤٧
(والطعن رقم ٢٤٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٨)	٥٣	٣٣٤

سيارات

التأمين الاجبارى على السيارة الخاصة " الملاكى " لا يشمل الأضرار التى تحدث لركابها ، ولا يغطى المسئولية المدنية عن الإصابات التى تقع لهم . مثال .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ١٤٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٥)	٦٥	٤١٤

(ش)

شركات . شهر عقارى

شركات

" شركة الواقع " :

تقدير قيام شركة الواقع . من سلطة قاضى الموضوع .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ٧٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٢)	٧١	٤٤٧

" إمتداد عقد الشركة " .

امتداد عقد الشركة المحدد المدة قد يكون صراحة أو ضمنا . النص فى العقد على التزام المدعى عليه عند نهاية مدته بدفع

	القاعدة	الصفحة
ما يخص المدعية فى رأس المال بعد إضافة الأرباح أو خصم الخسارة . انتهاء الحكم إلى القول باستمرار الشركة تأسيسا على عدم تقديم المدعى عليه ما يدل على تصفيتها . لا مسخ لعبارة العقد ولا قصور .		
(الطعن رقم ١٤٩ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠)	٩٠	٥٨٥
" إفلاس شركة التضامن " .		
إشهار إفلاس شركة التضامن يستتبع حتما إفلاس الشركاء المتضامنين فيها ، إغفال الحكم الصادر بإفلاس الشركة . النص على شهر إفلاسهم أو بيان أسمائهم ، لا يجعلهم بمنأى عن الإفلاس .		
(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٩	٣١١
راجع : عمل "المكافأة" وحراسة . "حراسة إدارية" .		
(الطعن رقم ٤٨٨ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٢/٢٣)	٣٧	٢٣٣
وراجع : حكم " انعدام الحكم " . دعوى : " شروط قبول الدعوى " . وخصومة .		
(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٩	٣١١
وراجع : ضرائب " ضريبة الأرباح التجارية " .		
(الطعن رقم ٧٧ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٣/٢٢)	٧١	٤٤٧

شهر عقارى

المقصود بالشهادة العقارية المنصوص عليها فى المادة ٦٣١ مرافعات سابق . نوعاها . إيجابية وتشمل ما ثبت بالفهرس

	القاعدة	الصفحة
المعد لذلك من تسجيلات أو قيود مرتبة على العقار . سلبية إذا خلا الفهرس من ذلك . (الطعن رقم ٧٤ سنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٢٨	١٧٩
راجع : إثبات : "طرق الإثبات". "الإقرار" . وتسجيل . (الطعن رقم ٢٦٧ سنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠)	١٣	٧٦

(ص)

صورية

	القاعدة	الصفحة
راجع : محكمة الموضوع : سلطة محكمة الموضوع . " فى تقدير أقوال الشهود" . وإثبات : " الإحالة للتحقيق " . (الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٧	٢٩٨
وراجع : إثبات : طرق الإثبات " الكتابة " . وحكم " حجية الحكم " . (الطعن رقم ٤٤٣ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١٦)	٦٧	٤٢٤
وراجع : إثبات . " الادعاء بالتزوير" . وبطلان "فى إجراءات الحكم فى الادعاء بالتزوير" . (الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢١)	٧٠	٤٣٩

	القاعدة	الصفحة

(ض)

ضرائب

١ ــ أنواع الضرائب .

(أولا) ضريبة الأرباح التجارية .

١ ــ الضريبة لا ترتكن على رباط عقدى . جواز تدارك الخطأ الواقع فيها . لمصلحة الضرائب المطالبة بما هو مستحق لها زيادة على ما دفع

(الطعن رقم ٥٥٥ لسنة ٣٣ ق ــ جلسة ١٩٧٢/١/٥) ... ... | ٧ | ٣٩

٢ ــ خضوع الأرباح الناتجة عن الوساطة لضريبة الأرباح التجارية . شرطه . تعلق الوساطة بالبيع والشراء وأن يكون الوسيط مستقلا فى أدائه لعمله . الوسيط المشار إليه بالمادة ٦٧٦ مدنى . اعتباره أجيرا . خضوعه لضريبة المرتبات والأجور .

(الطعن رقم ٤٢ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٢/٩) .. .. | ٢٣ | ١٤٧

٣ ــ العبرة فى شئون الضرائب هى بواقع الأمر لا بما يخلعه الأفراد على عقودهم من تسمية أو تكييف . نفى المحكمة ــ فى حدود سلطتها الموضوعية ــ علاقة العمل بين الطرفين . اعتبار العمولة ربحا تجاريا تسرى عليه ضريبة الأرباح التجارية . صحيح . عدم لزوم تتبع المحكمة للخصوم فى مناحى دفاعهم .

(الطعن رقم ٤٢ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٢/٩) .. .. | ٢٣ | ١٤٧

٤ ــ المبالغ التى يدفعها السمسار لصندوق التأمين والمعاشات الخاص بسماسرة بورصة البضاعة الحاضرة للقطن وبذرة القطن

	القاعدة	الصفحة
لا تعد من التكاليف الجائز خصمها من وعاء الضريبة على الأرباح التجارية . علة ذلك . (الطعن رقم ٢٤٠ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٣/٨)	٥٣	٣٣٤
٥ ـ تعويض الحكومة للمنشآت المنكوبة فى حوادث ٢٦ يناير ١٩٥٢ . عدم خضوع التعويض لضريبة الأرباح التجارية . شرطه . (الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٣/١٠)	٦٥	٤١٤
٦ ـ ضريبة الأرباح التجارية . وعاؤها . صافى الأرباح الحقيقية فى سنة الضريبة . عدم جواز استنزال ما لحق المنشأة من خسائر متى كانت هذه الخسائر قد ردت للممول فعلا . (الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٣/١٠)	٦٥	٤١٤
٧ ـ ضريبة الأرباح التجارية بالنسبة لشركات المحاصة . ربطها على الشريك الظاهر دون غيره من الشركاء المستترين . (الطعن رقم ٧٧ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٣/٢٢)	٧١	٤٤٧
٨ ـ لا تعارض ـ بالنسبة للضريبة ـ بين اعتبار المنشأة فردية أو شركة محاصة فرضت فيها الضريبة على الشريك الظاهر . (الطعن رقم ٧٧ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٣/٢٢)	٧١	٤٤٧
" الربط الحكمى " .		
١ ـ القانون ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ بعد تعديله بالقانون ٢٠٦ لسنة ١٩٥٥ . استثناء الممولين الذين استحدثوا نشاطا نوعيا جديدا يختلف عن سنة الأساس من قاعدة الربط الحكمى . النشاط الأصلى يخضع للقاعدة . (الطعن رقم ٣٤٢ لسنة ٣٣ ق ـ جلسة ١٩٧٢/١/٥)	٦	٣٥

	القاعدة	الصفحة
٢ — اتخاذ أرباح سنة القياس أساسا لربط الضريبة فى السنوات المقيسة . شرطه . أن تكون الضريبة فى سنة القياس قد ربطت بطريق التقدير . ربط الضريبة بالنسبة لبعض مظاهر النشاط الواحد من واقع الدفاتر المنتظمة . لا محل لتطبيق قاعدة الربط الحكمى .		
(الطعن رقم ٧٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٢)	٧١	٤٤٧
" التنازل عن المنشأة " .		
١ — التنازل عن المنشأة . مسئولية المتنازل إليه التضامنية . نطاقها .		
(الطعن رقم ٣٥٥ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٥)	٧	٣٩
٢ — النعى بأن مصلحة الضرائب لم تخطر المتنازل إليه خلال الميعاد المحدد بالضرائب المستحقة على المنشاه . واقع . لايجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٣٥٥ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٥)	٧	٣٩
(ثانيا) ضريبة الأرباح الاستثنائية :		
١ — الربط الاضافى . شرطه . عدم تقديم الممول إقرارا صحيحا شاملا بأن أخفى نشاطا أو مستندات ، أو استعمل طرقا إحتيالية للتخلص من الضريبة .		
(الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٩)	١٠	٥٧
٢ — الربط الإضافى . وجوب إخطار الممول به . سريان إجراءات الربط التى نص عليها القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ على ضريبة الأرباح الاستثنائية .		
(الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٩)	١٠	٥٧

	القاعدة	الصفحة
راجع : حكم «القصور» ما بعد قصورا »		
(الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩/١/١٩٧٢)	١٠	٥٧
(والطعن رقم ٦١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٩/٢/١٩٧٢)	٢٤	١٥٧
(ثالثا) الضريبة العامة على الإيراد .		
١ — الضريبة العامة تفرض على يقتضيه الممول من إيراد سنوى صاف يجاوز حد الإعفاء و يملك التصرف فيه . ولو لم يكن مالكا لمصدره .		
(الطعن رقم ٧١ لسنة ٣٣ ق — جلسة ٨/٣/١٩٧٢)	٥٠	٣١٨
٢ — تحديد إيراد الأطيان الزراعية . الأصل فيه أن يكون حكميا . شرطه . تحقيق وجود الإيراد وثبوت أحقية الممول فى الحصول عليه .		
(الطعن رقم ٧١ لسنة ٣٣ ق — جلسة ٨/٣/١٩٧٢)	٥٠	٣١٨
(رابعا) ضريبة التركات ورسم الأيلولة .		
١ — الوصايا والهبات والأوقاف الخيرية إبتداء الصادرة إلى المعاهد والجمعيات الخيرية أو المؤسسات الاجتماعية . عدم خضوعها لرسم الأيلوله على التركات إذا وقعت قبل السنة السابقة على وفاة المتصرف .		
(الطعن رقم ٣٧٠ لسنة ٣٣ ق — جلسة ٢/٢/١٩٧٢)	١٧	١٠٧
٢ — التصرفات الصادرة من المورث خلال خمس السنوات السابقة على الوفاة إلى أحد ورثته أو لشخصية مستعارة للوارث . لا تحاج بها مصلحة الضرائب . جواز رفع الأمر إلى القضاء لإثبات جدية التصرف .		
(الطعن رقم ٢٠٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢٢/٣/١٩٧٢)	٧٢	٤٥٧

	القاعدة	الصفحة
" على استهلاك التيار الكهربائى " .		
١ — استهلاك التيار الكهربائى . خضوعه لرسم الدمغة . سواء كانت الكهرباء من إنتاج صاحبها أو موردة إليه من الغير (الطعنان رقما ١٤٢ و ١٦٣ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٥)	٥	٢٣
" على بوالص الشحن " .		
١ — خضوع بوالص الشحن — أو ما يقوم مقامها — لرسم الدمغة التدريجى ، طالما أن نقل البضائع مقابل أجر . سواء كان صاحب البضاعة يتولى عملية النقل بنفسه أو يعهد بها إلى غيره . (الطعنان رقما ١٤٢ و١٦٣ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٥)	٥	٢٣
٢ — خضوع بوالص الشحن — أو ما يقوم مقامها — لرسم الدمغة التدريجى . ولو لم تتوافر فى هذه المحررات البيانات المنصوص عليها فى المادة ٩٦ من قانون التجارة . (الطعن رقم ٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٩)	١١	٦٢
" على الإعلانات " .		
١ — استناد المحكمة فى فرض الرسم على الإعلان المضئ إلى ماورد بتقرير مأمور الضرائب الفاحص من أن الإعلان المضئ مقام أمام مبنى الشركة . لا عيب . (الطعنان رقما ١٤٢ و ١٦٣ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٥) ..	٥	٢٣
٢ — الإعلانات والإخطارات العلنية . خضوعها لرسم الدمغة إلا مااستثنى بنص خاص . الإعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات المصنوعة من غير الورق . خضوع الإعلانات على عينات الأدوية التى توزع على الأطباء مجانا لرسم الدمغة المقرر بالمادة ٢/٤ من الجدول ٣ بالقانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ (الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٩)	٨٦	٥٥٠

	القاعدة	الصفحة
٣ — الإعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات وغيرها التى توزع كهدايا . لاتخضع للرسم المنصوص عليه فى المادة ١٢ من الجدول رقم ٣ فى القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ . (الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٢ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٩)	٨٦	٥٥٠
٤ — الإعلانات والإخطارات العلنية . خضوعها لرسم الدمغة إلا ما استثنى بنص خاص . الإعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات المصنوعة من غير الورق . خضوع الإعلانات على عينات الأدوية التى توزع على الأطباء مجانا لرسم الدمغة المقرر بالمادة ٢/٤ من الجدول ٣ بالقانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ . (الطعن رقم ٥٧١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٩)	٨٧	٥٥٧
٥ — الإعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات وغيرها التى توزع كهدايا . لاتخضع للرسم المنصوص عليه فى المادة ١٢ من الجدول رقم ٣ من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ . (الطعن رقم ٥٧١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٩)	٨٧	٥٥٧
٦ — إثبات البيانات على عينات الأدوية تنفيذا لقانون مهنة الصيدلة ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ لايؤدى إلى الإعفاء من رسم الدمغة متى توافرت شروط استحقاقه . (الطعن رقم ٥٧١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٩)	٨٧	٥٥٧
" الإعفاء من الرسم " .		
الإعفاء من الرسم أو تخفيضه . لايجوز إلا فى الأحوال المبينة فى القانون . لمصلحة الضرائب المطالبة بفرق رسم الدمغة المستحق . (الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٩)	٨٦	٥٥٠

	القاعدة	الصفحة
" تقادم الرسم "		
مدة سقوط حق الخزانة فى المطالبة برسم الدمغة . تبدأ من تاريخ ضبط المحرر أو استعماله . لا أهمية لتاريخ تحريره .		
(الطعنان رقما ١٤٢ و ١٦٣ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٥)	٥	٢٣
راجع : نقض " السبب الجديد " .		
(الطعن رقم ٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٩)	١١	٦٢
(ب) الطعن فى الربط الضريبى .		
١ — وجوب الطعن فى تقديرات مصلحة الضرائب فى خلال الميعاد المحدد قانونا . سواء كان الطعن متعلقا بالأرقام التى حددتها للأرباح ، أو بمبدأ فرض الضريبة فى ذاته .		
(الطعن رقم ١٥٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٨)	٥١	٣٢٥
٢ — الطعن فى الربط على سنة معينة . لا يمتد إلى غيرها من السنوات . تقديم الطاعن مذكرة أمام المحكمة بعد انقضاء ميعاد الطعن ، تضمينها الطعن فى الربط على فترة لم تشملها صحيفة الطعن . اعتبار قرار اللجنة بشأنها نهائيا .		
(الطعن رقم ٢٣٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٨)	٥٢	٣٣٠
٣ — عرض النزاع على لجنة الطعن بشأن أرباح سنة معينة . عدم جواز إثارة النزاع بشأن أرباح السنوات التالية لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٧٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٢)	٧١	٤٤٧
(ج) دعوى الضرائب		
وجوب تمثيل النيابة العامة فى المنازعات الضريبية . عدم وجوب إبدائها للرأى فيها .		
(الطعن رقم ٣٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٣)	٣٦	٢٢٧

	القاعدة	الصفحة
(د) تشريعات الضرائب		
التشريعات الخاصة بتنظيم إجراءات ربط الضريبة تتعلق بالنظام العام . عدم جواز مخالفتها أو التنازل عنها . (الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٩)	١٠	٥٧
(هـ) تقادم الضرائب .		
التزام رب العمل أو الملتزم بالإيراد أو المعاش باستقطاع ضريبة كسب العمل المستحقة على الممول وتوريدها للخزانة . سقوط حق الحكومة فى المطالبة بالضريبة بمضى خمس سنوات . (الطعن رقم ٨٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١)	٤٣	٢٧٢

(ط)

طعن

	القاعدة	الصفحة
راجع : استئناف . "إعلان الاستئناف". ودعوى. "إعلان صحيفة الدعوى". وحكم . "إعلان الحكم". وأشخاص . (الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨)	٨٥	٥٤٢

(ع)

عرف . عقد . عقد فتح الاعتماد . عقود إدارية . عمل

عرف

	القاعدة	الصفحة
١ — استخلاص المحكمة ما جرى عليه العرف من صرف مكافأة للعمال واحتسابها ضمن الأجر . هو مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع . (الطعن رقم ٥٦٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢)	٢٠	١٢٦

	القاعدة	الصفحة
٢ ــ عدم التزام محكمة الموضوع بندب خبير لتحقيق قيام عرف مخالف لما اقتنعت به فى هذا الصدد .		
(الطعن رقم ٥٦٥ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٢/٢) .. .. .. -	٢٠	١٢٦
٣ ــ ضمان شركة التأمين ــ بمقتضى الوثيقة ــ التعويضات المستحقة عن الأضرار التى تلحق البضائع المشحونة ، إعفاء الحكم المطعون فيه الشركة المؤمنة من المسئولية عن العجز فى هذه البضائع فى حدود ١ ٪ منها تأسيسا على أنها من الزيوت والشحوم وتتعرض للنقص بسبب التصاق جزء منها بالتانكات والأنابيب أثناء الشحن والتفريغ ، وأن العرف جرى على ذلك . لا خطأ .		
(الطعن رقم ١٧١ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠)	٩١	٥٩٠

عقد

(أولا) أركان العقد .

" عيوب الرضا " :

	القاعدة	الصفحة
١ ــ استعمال حيلة غير مشروعة قانونا فى خدع المتعاقد . شرط فى الغش والتدليس . م ١٢٥ مدنى . مثال .		
(الطعن رقم ٣٢٩ لسنة ٣٩ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٢/٨) ــ	٢٢	١٣٨
٢ ــ أثر التدليس فى نفس المتعاقد المخدوع . واقع . استقلال قاضى الموضوع بتقديره . مثال .		
(الطعن رقم ٣٢٩ لسنة ٣٩ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٢/٨)	٢٢	١٣٨
٣ ــ الاستغلال ، م ٢/١١٥ مدنى . تعريفه .		
(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٢/١٠) ــ	٢٥	١٦٢

	القاعدة	الصفحة
٤ — كفاية أى من الاستغلال أو التواطؤ لإبطال تصرف ذى الغفلة قبل تسجيل قرار الحجر . م ١١٥/٢ مدنى .		
(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٥)	٢٥	١٦٢
٥ — النعى على الحكم بالإخلال بحق الدفاع فى شأن نفى الاستغلال يكون عاريا من الدليل ، لعدم تقديم ما يدل على التمسك به أمام محكمة الموضوع ، وإغفالها الرد عليه .		
(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٥)	٢٥	١٦٢
٦ — استخلاص الحكم أن التصرف كان نتيجة استغلال غفلة المتصرف بما جاء فى تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى من أن العين محل النزاع بيعت بغبن يزيد على خمس قيمتها وقت البيع ، ومن إقامة المشترى مع المتصرف فى منزل واحد قبل التصرف الذى حصل فى الفترة ما بين طلب الحجر عليه وتسجيله سائغ .		
(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٥)	٢٥	١٦٢
راجع : حكم : عيوب التدليل . والتزام : مصادر الالتزام : العقد . ومحكمة الموضوع : سلطة محكمة الموضوع .		
(الطعن رقم ٣٢٩ لسنة ٣٩ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٨)	٢٢	١٣٨
وراجع : إثبات : إجراءات الاثبات . ومحكمة الموضوع : سلطة محكمة الموضوع .		
(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٧)	٤٧	٢٩٨
(ثانيا) تكييف العقد .		
١ — تمييز عقد العمل عن عقد الوكالة وغيره من العقود ، مناطه . توافر عنصر التبعية ولو فى صورتها التنظيمية أو الادارية .		

	القاعدة	الصفحة
(ثالثا) تفسير العقد .		
١ — سلطة محكمة الموضوع فى تفسير صيغ العقود والشروط المختلف عليها بما تراه أو فى مقصود المتعاقدين . لاسلطان لمحكمة النقض عليها مادامت الصيغ والشروط تحتمل المعنى الذى حصلته .		
(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠)	١٣	٧٦
٢ — تفسير العقود والشروط للتعرف على مقصود العاقدين من سلطة محكمة الموضوع . لا رقابة لمحكمة النقض عليها متى كان تفسيرها مما تحتمله عبارات العقد فى جملتها .		
(الطعن رقم ١٣٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠)	١٦	١٠١
(رابعا) آثار العقد .		
عقد البيع النهائى دون العقد الابتدائى هو قانون المتعاقدين . خلوه من النص على شرط ورد بالعقد الابتدائى . مفاده . تخلى المتعاقدين عن هذا الشرط .		
(الطعن رقم ٢٦٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٥)	٨٣	٥٢٨
وراجع : تأمينات " تأمينات شخصية " . وكفالة . وعقد فتح الاعتماد .		
(الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٩)	٤٢	٢٦٨
وراجع : تقادم : تقادم مسقط . وحكر .		
(الطعن رقم ١٧٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٩	٤٩٩
(خامسا) إبطال العقد .		
١ — زوال حق إبطال العقد بالإجازة الصريحة أو الضمنية . م ١/١٣٩ مدنى . لا تقبل إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .		

	القاعدة	الصفحة
صحة إثبات إجازة العقد على من ادعاها .		
(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق – جلسة ١٩٧٢/٢/١٠)	٢٥	١٦٢
٢ – التمسك بسقوط الحق فى إبطال العقد بالتقادم . م ١/١٤٠ مدنى . لا يتعلق بالنظام العام ، ولا يقبل التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق – جلسة ١٩٧٢/٢/١٠)	٢٥	١٦٢
(سادسا) انفساخ العقد .		
تجنيد العامل يعد – وفقا للقواعد العامة فى القانون المدنى – قوة قاهرة تجعل تنفيذ التزامه مستحيلا . أثر ذلك . انفساخ عقد العمل من تلقاء نفسه ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك .		
(الطعن رقم ٤٠٠ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٧٢/٣/٢٠)	٨١	٥١٤
راجع : إصلاح زراعى		
(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٧ ق – جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨)	٨٤	٥٢٣
عقد إدارى		
راجع : اختصاص : اختصاص ولائى .		

عقد فتح الاعتماد

	القاعدة	الصفحة
لا تضمن كفالة عقد فتح الاعتماد إلا التزامات العميل الناشئة من تنفيذ هذا العقد وحده ، ولا تمتد إلى ما ينشأ منها فى ذمته قبل فتح الاعتماد أو بعده أو بالمخالفة لشروطه .		
(الطعن رقم ٤٠٨ لسنة ٣٧ ق – جلسة ١٩٧٢/٢/٢٩)	٤٢	٢٦٨

	القاعدة	الصفحة
راجع : استئناف " الأحكام الجائز استئنافها " . وحكم . " الأحكام الجائز الطعن فيها " :		
(الطعن رقم ١٩٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٨)	٢١	١٣٣

عقود ادارية

	القاعدة	الصفحة
راجع : إختصاص . " إختصاص ولائى " .		
(الطعن رقم ٢٠٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١٤)	٦٤	٤٠٧

عمل

(ا) إثبات علاقة العمل :

	القاعدة	الصفحة
١ — إدانة مدير الشركة لعدم التأمين على عدد من عمالها . مقتضاه . أنهم عمال لديها .		
(الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٦)	٤٠	٢٥٥
٢ — لمحكمة الموضوع أن تستخلص نية رب العمل فى الإبقاء على عقد العمل من الأدلة والقرائن التى تقدم إليها .		
(الطعن رقم ٤٥٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٥)	٨١	٥١٤

(ب) عناصر عقد العمل :

	القاعدة	الصفحة
١ — البدل . متى يكون جزءا من الأجر ومتى لا يكون كذلك . بدل التمثيل .		
(الطعن رقم ٥٦٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢)	٢٠	١٢٦
٢ — المكافأة التى تصرف للعامل جزاء أمانته أو كفاءته . الأصل فيها أنها تبرع . لا تعد جزءا من الأجر عند احتساب مكافأة نهاية الخدمة . الاستثناء . أحواله .		
(الطعن رقم ٥٦٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢)	٢٠	١٢٦

	القاعدة	الصفحة
استخلاص المحكمة ماجرى عليه العرف من صرف مكافأة للعمال واحتسابها ضمن الأجر . هو مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع . (الطعن رقم ٥٦٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢)	٢٠	١٢٦
" عنصر التبعية "		
١ — تمييز عقد العمل عن عقد الوكالة وغيره من العقود . مناطه . توافر عنصر التبعية ولو فى صورتها التنظيمية أو الإدارية . مثال فى منازعة بين محام والشركة التى كلفته بالعمل . مخالفة الحكم الاستئنافى للحكم الابتدائى وعدم كفاية تقريراته لحمل الحكم . قصور . (الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢)	١٩	١٢١
٢ — عقد العمل . وجوب توافر عنصر التبعية فيه . لا عبرة بما تتضمنه المستندات من أوصاف وعبارات تخالف حقيقة الأمر . نفى المحكمة — فى حدود سلطتها الموضوعية — علاقة العمل بين الطرفين للأسباب السائغة التى أوردتها . صحيح . (الطعن رقم ٣٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٣)	٢٠	٢٢٧
راجع : ضريبة . " ضريبة الأرباح التجارية " : (الطعن رقم ٤٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٩)	٣٦	٢٧١
(ج) آثار عقد العمل :		
" سلطة رب العمل فى تنظيم منشأته "		
لرب العمل سلطة تنظيم منشأته وتكليف العامل بعمل آخر غير المتفق عليه . لا يختلف عنه إختلافا جوهريا متى اقتضت مصلحة العمل ذلك . ولو أدى إلى نقص فى عمولته . رفض العامل . أثره . جواز إنهاء رب العمل للعقد . (الطعن رقم ٤٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢)	١٨	١١٢

	القاعدة	الصفحة
" الأجازات "		
أجازات العامل . استبدالها بأيام أخرى أو بمقابل نقدى . غير جائز إلا فى الأحوال المقررة قانونا ولمقتضيات العمل . حلول موعد الأجازة ورفض رب العمل الترخيص للعامل بها . استحقاق العامل للتعويض عنها .		
(الطعن رقم ٤٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢)	١٨	١١٢
(د) انتهاء عقد العمل :		
" الانفساخ "		
تجنيد العامل يعد — وفقا للقواعد العامة فى القانون المدنى — قوة قاهرة تجعل تنفيذ التزامه مستحيلا . أثر ذلك . انفساخ عقد العمل من تلقاء نفسه ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك .		
(الطعن رقم ٤٥٠ لسنة ٣٥ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٥)	٨١	٥١٤
" الفسخ "		
١ — الإنذار بفسخ عقد العمل . وجوب أن يكون ثابتا بالكتابة . قانون العمل ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ . لم يستلزم له شكلا خاصا .		
(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٩)	١٢	٦٧
٢ — عدم مراعاة قواعد التأديب . لا يمنع من فسخ عقد العمل لأى مسوغ مشروع .		
(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٣٦ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١٨)	٦٩	٤٣٣
" تقدير مبرر إنهاء عقد العمل "		
تقدير المبرر للفصل مسألة موضوعية يستقل بتقديرها قاضى الموضوع .		
(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٣٦ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١٨)	٦٩	٤٣٣

	القاعدة	الصفحة
" الاستقالة "		
سبب جديد يخالطه واقع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . مثال فى دعوى عمل . (الطعن رقم ٤٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢/٢/١٩٧٢)	١٨	١١٢
(هـ) الفصل بلا مبرر :		
رفض طلب التعويض عن الفصل . القضاء بحق العامل فى المكافأة ومقابل مهلة الإخطار . لاتناقض . (الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٨/٣/١٩٧٢)	٦٩	٤٣٣
(و) مكافأة نهاية الخدمة والمعاش :		
١ — الأصل فى مكافأة نهاية الخدمة أنها أجر إضافى . تقرير الشركة معاشا للعامل بما يزيد على المكافأة . لا يعد من أعمال التبرع بل يتصل بإدارة المشروع . (الطعن رقم ٤٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٣/٢/١٩٧٢)	٣٧	٢٣٣
٢ — إجازة الحارس الإدارى على الشركة لقرار مجلس الإدارة الصادر خارج حدود سلطاته بتحديد معاش للعامل . نفاذ الإجازة فى حق الشركة باعتبارها من أعمال الإدارة المنوطة بالحارس . الأمر العسكرى ٥ لسنة ١٩٥٦ . (الطعن رقم ٤٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٣/٢/١٩٧٢)	٣٧	٢٣٣
٣ — حلول نظام المعاش محل نظام مكافأة الخدمة إعتبارا من أول يناير ١٩٦٢ . م ٤ . ق ١٤٣ لسنة ١٩٦١ . (الطعن رقم ٤٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٠/٣/١٩٧٢)	٦٦	٤١٨

	القاعدة	الصفحة
٤ — حق العامل المؤمن عليه وحده فى طلب اقتضاء المكافأة المستحقة عن مدة خدمته بدلا من احتسابها فى المعاش وذلك خلال خمس السنوات التالية لصدور القانون ١٤٣ لسنة ١٩٦١ المستحقون عن العامل ليس لهم هذا الحق . (الطعن رقم ٤٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١٠)	٦٦	٤١٨

(ز) الدعاوى الناشئة عن عقد العمل

" تقادمها "

	القاعدة	الصفحة
١ — دعوى التعويض عن إخلال رب العمل بالتزامه بدفع الأجر . دعوى ناشئة عن عقد العمل . خضوعها للتقادم المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ مدنى دون تقادم العمل غير المشروع فى المادة ١٧٢ مدنى . (الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٩)	١٢	٦٧
٢ — تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل . م ٦٩٨ مدنى عدم قيامه على قرينة الوفاء . لامحل لتوجيه يمين الاستيثاق . (الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٩)	١٢	٦٧
٣ — متى كان حق العامل فى المعاش — وقد تقرر فى اللائحة الخاصة بالشركة — ناشئا عن عقد العمل فإن الدعوى به تسقط بالتقادم بانقضاء سنة من وقت انتهاء العقد . م ٦٩٨ مدنى . (الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٩)	١٢	٦٧
٤ — تقادم المادة ٣٧٨ مدنى يقوم على قرينة الوفاء . عدم قيام تقادم المادة ٦٩٨ مدنى على هذه القرينة . امتداد هذا التقادم إلى جميع الدعاوى الناشئة عن عقد العمل . (الطعن رقم ٥٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٥)	٨٢	٥٢١

	القاعدة	الصفحة
"وقف التقادم"		
المانع الذى يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه . لايوقف سريان التقادم متى كان المانع ناشئا من تقصيره . مثل فى منازعة عمالية .		
(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٩)	١٢	٦٧
"ميعاد استئناف الدعوى العمالية"		
ميعاد الاستئناف المنصوص عليه فى المادة ٧٥ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ . قاصر على الأحكام الصادرة فى دعاوى التعويض عن الفصل بلا مبرر التى ترفع وفقا لها . ماعداها باق على أصله .		
(الطعن رقم ١٢٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١١)	٦١	٣٩١
(ح) التحكيم فى منازعات العمل		
إثبات حلف عضوى هيئة التحكيم لليمين . ليس من البيانات الواجب تضمينها الحكم .		
(الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٦)	٤٠	٢٥٥

(غ)

غفلة

	القاعدة	الصفحة
١ — كفاية أى من الاستغلال أو التواطؤ لإبطال تصرف ذى الغفلة قبل تسجيل قرار الحجر . م ٢/١١٥ مدنى .		
(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٥)	٢٥	١٦٢
٢ — استخلاص الحكم أن التصرف كان نتيجة استغلال غفلة المتصرف ، بما جاء فى تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى		

	القاعدة	الصفحة
من أن العين محل النزاع بيعت بغبن يزيد على خمس قيمتها وقت البيع ، ومن إقامة المشترى مع المتصرف فى منزل واحد قبل التصرف الذى حصل فى الفترة ما بين طلب الحجر عليه وتسجيله . سائغ .		
الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٥)	٢٥	١٦٢

(ف)

فسخ . فوائد

فسخ

	القاعدة	الصفحة
راجع : إصلاح زراعى .		
(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨)	٨٤	٥٣٣

فوائد

	القاعدة	الصفحة
راجع : استئناف " الأحكام الجائز استئنافها " .		
(الطعن رقم ١٨٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٤)	٤	١٨
وراجع : استئناف . " الطلب الجديد " . وحكم . " إغفال الطلب " .		
(الطعن رقم ٤٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢)	١٨	١١٢
وراجع : بيع : " انفساخ البيع " . ومحكمة الموضوع . "سلطة محكمة الموضوع فى تقدير التضمينات" .		
(الطعن رقم ٢٠٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٩)	٤١	٢٦١

	القاعدة	الصفحة
وراجع : تقادم . " تقادم مسقط " . ومحكمة الموضوع . "سلطتها فى مسائل الواقع" . ونقض . سلطة محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠)	٨٩	٥٧٧

(ق)

قانون . قضاء مستعجل . قضاة . قوة الأمر المقضى
قوة قاهرة

قانون

سريان القانون من حيث الزمان :

	القاعدة	الصفحة
١ — عدم اشتراط تسجيل السبب الصحيح فى ظل القانون المدنى القديم لإمكان احتجاج واضع اليد به على المالك الحقيقى لإفادة التملك بالتقادم الخمسى . وجوب ثبوت تاريخ السبب الصحيح للاحتجاج به فى تحديد مبدأ وضع اليد . سريان القانون الجديد على التقادم الذى لم يتم ودخول المدة التى انقضت فى حساب المدة التى قررها القانون الجديد .		
(الطعن رقم ٢٢٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٨٠	٥٠٧
٢ — الأصل فى القوانين ألا تكون ذات أثر رجعى إلا ما استثنى بنص خاص .		
(الطعن رقم ١٨١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠)	٩٣	٦٠١

تفسير القانون :

	القاعدة	الصفحة
١ — إذا كان النص القانونى واضحا فلا محل للاستهداء بحكمة التشريع .		
(الطعن رقم ٤٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١٠)	٦٦	٤١٨

القاعدة | الصفحة

٢ — مقدار رسوم الطيران المدنى وفقا للبند أولا من الباب الثانى من البيان المرافق للقانون ١٠٠ لسنة ١٩٥٩ .

النص الجلى الصريح القاطع الدلالة على المراد منه . عدم جواز الخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بحكمة التشريع. محل ذلك عند غموض النص أو وجود لبس فيه .

(الطعن رقم ١٨١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠) ٩٣ ٦٠١

" تفسير تشريعى " .

راجع : إصلاح زراعى و إيجار .

(الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٢) ٣٥ ٢٢١

إلغاء القانون :

١ — الإلغاء الضمنى للنص . شرطه . أن يرد النص فى القانون الجديد وفى القانون القديم على محل واحد مما يستحيل معه إعمالهما فيه .

(الطعن رقم ٥ لسنة ٣٨ ق — أحوال شخصية " — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٩) ٨٨ ٥٦٤

٢ — إلغاء أو تعديل النص التشريعى . عدم جوازه من سلطة أدنى فى مدارج التشريع إلا بتفويض خاص من السلطة الأعلى أو من القانون وفى حدود هذا التفويض .

البيان المرافق للقانون ١٠٠ لسنة ١٩٥٩ . جزء منه . قرار وزير الحربية ١٢٢ لسنة ١٩٦٠ بتعديل فئتى الرسم الواردتين بهذا البيان . صدوره فى حدود التفويض المقرر بالمادة الأولى من نفس القانون .

(الطعن رقم ١٨١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠) ٩٣ ٦٠١

	القاعدة	الصفحة
# قضاء مستعجل " حجية أحكام القضاء المستعجل " قيام العلاقة الإيجارية مباشرة بين المالك والمستأجر من الباطن . لا يؤثر عليها حكم مستعجل صدر لصالح المالك ضد المستأجر الأصلى ، ما دام أن المستأجر من الباطن لم يكن خصما فيه . (الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٢)	٣٥	٢٢١
# قضاة ولاية القاضى : ندب أحد مستشارى محاكم الاستئناف للعمل فى محكمة استئناف غير المحكمة الملحق بها لا يترتب عليه زوال ولايته بمحكمته . حقه فى الاشتراك فى الأحكام الصادرة فى الدعاوى التى سمع فيها المرافعة . الندب مشروط بأن يكون لمدة لا تجاوز ستة أشهر قابلة للتجديد . (الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠)	١٣	٧٦
# قوة الأمر المقضى (أ) بالنسبة للأحكام المدنية : أحكام تحوز قوة الأمر المقضى : ١ — القضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة وبإحالة الدعوى بالنسبة للتعويضات المطلوبة إلى المحكمة المدنية لما تستلزمه الفصل فيها من إجراءات تحقيق طويلة . هو قضاء ضمنى بأن		

	القاعدة	الصفحة
تلك التعويضات هى تضمينات مدنية وليست عقوبة جنائية . حيازة هذا القضاء قوة الشيء المحكوم به فى شأن تكييف التضمينات المذكورة . صدور حكم آخر على خلاف الحكم السابق . جواز الطعن فيه بالنقض ولو صدر من محكمة إبتدائية بهيئة استئنافية .		
(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠)	١٥	٩٧
٢ — الحكم نهائيا للطاعن فى مواجهة المطعون عليها بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له عن حصة فى منزل . حيازة هذا الحكم لقوة الأمر المقضى فى شأن عدم اعتباره غاصبا لتلك الحصة . صدور حكم آخر لصالح المطعون عليها بإلزام الطاعن بريع الحصة المذكورة بوصفه غاصبا . جواز الطعن فيه بالنقض ولو صدر من محكمة إبتدائية بهيئة استئنافية . م ٣ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .		
(الطعن رقم ٣٢٨ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٢٩	١٨٣
٣ — قضاء الحكم نهائيا فى مواجهة الطاعنين بصحة التعاقد فى دعوى سابقة . إستناده إلى صحيفة تلك الدعوى واتخاذه من كونها أسبق تسجيلا من عقد الطاعنين قواما لقضائه . قضاء يحوز الحجية قبلهم .		
(الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٢/١٩)	٣٤	٢١٧
أحكام لا تحوز قوة الأمر المقضى لاختلاف الخصوم :		
الحكم بناء على طلب الدائن بصورية العقد الصادر من مدينه للغير . لا حجية له فى دعوى المنازعة فى صحته التى تقوم فيما بعد بين طرفيه لاختلاف الخصوم .		
(الطعن رقم ٤٤٣ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١٦)	٦٧	٤٢٤

	القاعدة	الصفحة
(ب) بالنسبة للأحكام الجنائية:		
١ – حجية الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية أمام المحكمة المدنية. شرطه. فصله فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين، وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله.		
(الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٦ ق – جلسة ١٩٧٢/٢/٢٦)	٤٠	٢٥٥
٢ – إدانة مدير الشركة لعدم التأمين على عدد من عمالها. مقتضاه. أنهم عمال لديها.		
(الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٦ ق – جلسة ١٩٧٢/٢/٢٦)	٤٠	٢٥٥

قوة قاهرة

	القاعدة	الصفحة
تجنيد العامل يعد – وفقا للقواعد العامة فى القانون المدنى – قوة قاهرة تجعل تنفيذ التزامه مستحيلا. أثر ذلك. انفساخ عقد العمل من تلقاء نفسه ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك.		
(الطعن رقم ٤٥٠ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٧٢/٣/٢٥)	٨١	٥١٤

(ك)

كفالة

١ – عدم استظهار الحكم أن العقد الذى كفله الكفيل أجاز لأى من الدائن أو المدين اجراء تحويل اعتمادات أخرى إلى العقد المكفول، وعدم استجابة المحكمة إلى ما تمسك به الكفيل من

	القاعدة	الصفحة
الزام الدائن بتقديم حساب بالمبالغ التى سحبها المدين من الاعتماد المكفول أو ندب خبير لبيان ذلك . خطأ فى القانون وقصور فى التسبيب .		
(الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٩)	٤٢	٢٦٨
٢ — لا تضمن كفالة عقد فتح الاعتماد إلا التزامات العميل الناشئة من تنفيذ هذا العقد وحده ، ولا تمتد إلى ما ينشأ من في ذمته قبل فتح الاعتماد أو بعده أو بالمخالفة لشروطه .		
(الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٩)	٤٢	٢٦٨

(ل)

لجان

اختصاص اللجان المشكلة طبقا لأحكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بتحديد أجور الأماكن الخاضعة له . عدم اختصاصها بتقدير الأجور المتعاقد عليها للأماكن التى أشارت إليها المادة ١/٢ من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ متى كان المؤجر قد أخطر عنها تلك اللجان فى تاريخ سابق على ٢٢ فبراير سنة ١٩٦٥ أو أن يثبت أنها شغلت قبل هذا التاريخ . اختصاص المحاكم صاحبة الولاية العامة بالفصل فيها .		
(الطعن رقم ٨٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٨)	٩	٥٠

	القاعدة	الصفحة
٢ — تفسير العقود والشروط للتعرف على مقصود العاقدين من سلطة محكمة الموضوع . لا رقابة لمحكمة النقض عليها متى كان تفسيرها مما تحتمله عبارات العقد فى جملتها . (الطعن رقم ١٣٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠)	١٦	١٠١

(ثانيا) فى تكييف العقود :

	القاعدة	الصفحة
١ — العبرة فى شئون الضرائب هى بواقع الأمر لا بما يخلعه الأفراد على عقودهم من تسمية أو تكييف . نفى المحكمة — فى حدود سلطتها الموضوعية — علاقة العمل بين الطرفين . اعتبار العمولة ربحا تجاريا تجرى عليه ضريبة الأرباح التجارية . صحيح . عدم لزوم تتبع المحكمة للخصوم فى مناحى دفاعهم . (الطعن رقم ٤٢ لسنة ٤٣ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٩)	٢٣	١٤٧
٢ — عقد العمل . وجوب توافر عنصر التبعية فيه . لا عبرة بما تتضمنه المستندات من أوصاف وعبارات تخالف حقيقة الأمر . نفى المحكمة — فى حدود سلطتها الموضوعية — علاقة العمل بين الطرفين للأسباب السائغه التى أوردتها . صحيح . (الطعن رقم ٣٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٣)	٣٦	٢٢٧
٣ — العبرة فى تكييف العقد هى بما حواه من نصوص . لمحكمة النقض مراقبة محكمة الموضوع فى هذا التكييف . (الطعن رقم ١٤٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٩	٣٧٦

(ثالثا) فى مسائل الواقع :

	القاعدة	الصفحة
١ — استخلاص المحكمة ماجرى عليه العرف من صرف مكافأة للعمال واحتسابها ضمن الأجر . هو مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع (الطعن رقم ٥٦٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢)	٢٠	١٢٦

	القاعدة	الصفحة
٣ — نفى الحكم بما له من سلطة تقديرية وقوع التدليس، استنادا إلى ما كشفت عنه ظروف الدعوى وملابساتها، وله مأخذه الصحيح من الأوراق، وسائغ مؤد إلى النتيجة التى انتهى إليها.		
عدم تتبعه لشتى مناحى الطلبات ووجوه الدفاع. لاقصور ولا فساد فى الاستدلال أو مخالفة الثابت فى الأوراق.		
(الطعن رقم ٣٢٩ لسنة ٣٩ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٨)	٢٢	١٣٨
٣ — أثر التدليس فى نفس المتعاقد المخدوع. واقع. استقلال قاضى الموضوع بتقديره. مثال.		
(الطعن رقم ٣٢٩ لسنة ٣٩ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٨)	٢٢	١٣٨
٤ — عدم التزام محكمة الموضوع بالتحدث فى حكمها عن كل قرينة غير قانونية يدلى بها الخصوم أو إيراد كل حججهم وتفنيدها طالما أنها أقامت قضاءها على ما يكفى لحمله.		
(الطعن رقم ٤٣٥ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٣٠	١٨٩
٥ — سلطة قاضى الموضوع فى استخلاص توافر عناصر الغش من وقائع الدعوى دون رقابة من محكمة النقض مادامت تلك الوقائع تسمح به.		
(الطعن رقم ٤٣٥ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٣٠	١٨٩
٦ — العبرة فى تحديد مقدار الدين الذى يشغل ذمة المدين هى بما يستقر به حكم القاضى. انتهاء محكمة الموضوع إلى أن ما عرض على الدائن يكفى للوفاء بكل ما هو مستحق له.		

	القاعدة	الصفحة
إيداع المبلغ المعروض بعد رفض الدائن رد سند المديونية . صحيح .		
(الطعن رقم ٩٤ لسنة ٣٧ق – جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٣٣	٢١١
٧ — حمل عدم التمسك بالتقادم محمل النزول الضمنى عنه . شرطه . استناد الاستخلاص على دلالة واقعية نافية لمشيئة المتمسك به . استخلاص النزول الضمنى عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه مما يستقل به قاضى الموضوع دون معقب من محكمة النقض ما دام استخلاصه سائغا .		
(الطعن رقم ٩٤ لسنة ٣٧ ق – جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٣٣	٢١١
٨ — تقدير ما إذا كانت الورقة المتمسك بها من الخصم تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع . النزاع فى ذلك جدل فى فهم الواقع لاتجوز أثارته أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٦٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٥	٣٤١
٩ — تقدير المبرر للفصل مسألة موضوعية يستقل بتقديرها قاضى الموضوع .		
(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١٨)	٦٩	٤٣٣
١٠ — تقدير قيام شركة الواقع من سلطة قاضى الموضوع .		
(الطعن رقم ٧٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٢)	٧١	٤٤٧
١١ — استقلال قاضى الموضوع باستخلاص حالة الوقوف عن الدفع من الأمارات والدلائل دون معقب من محكمة النقض . حق الخصم فى تقديم أدلة جديدة أمام محكمة الاستئناف لإثبات دعواه .		
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٥	٤٧٣

	القاعدة	الصفحة
١٢ — سلطة محكمة الموضوع فى التعرف على نية واضع اليد من جميع عناصر الدعوى . لارقابة عليها لمحكمة النقض مادامت تلك العناصر مدونة فى حكمها وتفيد عقلا النتيجة التى استفادتها . (الطعن رقم ١٣٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٢)	٧٧	٤٨٧
١٣ — سلطة محكمة الموضوع فى الاستدلال على عدم التمسك بانتهاء عقد الحكر — بعد صدور حكم بفسخه — متى كان هذا الاستدلال سائغا ومستمدا من أوراق الدعوى ووقائعها . المجادلة فى ذلك موضوعية . عدم جواز إثارتها أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ١٧٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٩	٤٩٩
١٤ — استقلال قاضى الموضوع فى استخلاص النزول الضمنى عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه دون معقب من محكمة النقض مادام استخلاصه سائغا . (الطعن رقم ٩١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠)	٨٩	٥٧٧
١٥ — إدماج الفوائد فى رأس المال . رخصة للدائن . استقلال قاضى الموضوع بتقرير ثبوت قيام الدائن بإدماج الفوائد أو عدوله عن ذلك دون معقب من محكمة النقض متى كان استخلاصه سائغا . استخلاص الحكم تنازل الدائن عن حقه فى اعتبار الفوائد أصلا استنادا إلى عدم إدماجها فى رأس المال سنة فسنة ، وإلى المطالبة بها على أساس عدم تجميدها . قضاؤه على هذا الأساس بسقوطها بالتقادم الخمسى . لاخطأ . (الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠)	٨٩	٥٧٧

(رابعا) فى تقدير الدليل :

١ — بيان دلالة الورقة الصادرة من المدين فى اعترافه بالدين وما يترتب عليها من أثر فى قطع التقادم . مسألة موضوعية لاتخضع لرقابة محكمة النقض . (الطعنان رقما ١٤٢ و ١٦٣ لسنة ٣٢ق — جلسة ١٩٧٢/١/٥)	٥	٢٣

	القاعدة	الصفحة
٢ ــ تقدير المحكمة للأدلة وترجيح بينة على أخرى . عدم جواز المجادلة فى ذلك أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ٤٣٥ لسنة ٣٦ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٣٠	١٨٩
٣ ــ اقتناع المحكمة بكفاية الأبحاث وسلامة الأسس التى بنى عليها الخبير تقريره . الجدل فى ذلك أمام محكمة النقض . موضوعى . غير جائز . (الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٨ ق "أحوال شخصية" ــ جلسة ١٩٧٢/٣/١)	٤٥	٢٨٦
٤ ــ تقدير الدليل والاطمئنان إلى أقوال الشهود هو من إطلاقات محكمة الموضوع . استخلاص الحكم من أقوال الشهود أن العقد موضوع النزاع لم يقصد به البيع ولم يدفع فيه ثمن . النعى عليه فى هذا الشأن . جدل موضوعى لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ٦٥ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٥	٣٤١
٥ ــ الإقرار غير القضائى . خضوعه لتقدير القاضى . له تجزئته كما أن له اعتباره دليلا كاملا أو مبدأ ثبوت بالكتابة أو مجرد قرينة أو لا يأخذ به أصلا . (الطعن رقم ٦٥ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٥	٣٤١
٦ ــ محضر معاون المالية باعتباره محضر جمع استدلالات . يخضع تمحيصه والتيقن منه لتقدير قاضى الموضوع . (الطعن رقم ٢٠٢ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/١٤)	٦٤	٤٠٧
٧ ــ مناقشة الحكم لما تضمنه محضر معاون المالية باعتباره محضر جمع استدلالات فى حدود سلطته الموضوعية فى تقدير الدليل . صحيح . (الطعن رقم ٢٠٢ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/١٤)	٦٤	٤٠٧

	القاعدة	الصفحة
٨ — حسب محكمة الموضوع أن تقيم قضاءها وفقا للمستندات والأدلة المطروحة عليها بما يكفي لحمله . تكليف الخصوم بتقديم الدليل على دفاعهم ، أو لفت نظرهم لمقتضياته . غير لازم .		
(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢١)	٧٠	٤٣٩
٩ — لمحكمة الموضوع أن تستخلص نية رب العمل فى الإبقاء على عقد العمل من الأدلة والقرائن التى تقدم إليها .		
(الطعن رقم ٤٠٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٥)	٨١	٥١٤
(خامسا) فى مسائل الإثبات :		
(أ) فى تقدير أقوال الشهود :		
١ — لمحكمة الموضوع رفض طلب التحقيق متى رأت أنها ليست فى حاجة إليه ، بعد أن انتهت إلى رأى فى النزاع أخذا بأقوال الشهود التى يدخل فى سلطتها تقدير أقوالهم . مثال .		
(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٧	٢٩٨
٢ — استقلال محكمة الموضوع بتقدير أقوال الشهود . مؤداه .		
(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢١)	٧٠	٤٣٩
٣ — الاطمئنان إلى شهادة الشهود مما يستقل به قاضى الموضوع . عدم جواز المجادلة فى ذلك أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٣٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٦	٤٨١
(ب) فى تحقيق الدعوى أو ندب خبير :		
١ — عدم التزام محكمة الموضوع بندب خبير لتحقيق قيام عرف مخالف لما اقتنعت به فى هذا الصدد .		
(الطعن رقم ٥٦٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢)	٢٠	١٢٦

	القاعدة	الصفحة
٢ ــ محكمة الموضوع لاتلتزم باجابة الخصوم إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق . متى رأت من أدلة الدعوى مايكفى لتكوين عقيدتها . (الطعن رقم ١٥٢ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٨)	٥١	٣٢٥
٣ ــ المحكمة غير ملزمة باجابة طلب الإحالة إلى التحقيق متى رأت فيما أوردته من أسباب مايكفى لتكوين عقيدتها . (الطعن رقم ٢٦٥ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/١١)	٦٢	٣٩٤
٤ ــ إجراء التحقيق ليس حقا للخصوم فى كل حالة . للمحكمة أن ترفض إجابته متى رأت أن لاحاجة بها إليه أو أنه غير مجد . (الطعن رقم ٥٩٦ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٢٥)	٨٢	٥٢١
٥ ــ سلطة قاضى الدعوى فى الحكم بصحة الورقة المدعى بتزويرها أو ببطلانها ــ بناء على مايستظهره من الظروف والملابسات ــ دون أن يكون ملزما بالسير فى إجراءات التحقيق أو ندب خبير . (الطعن رقم ١٧٧ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠)		
(سادسا) فى تكييف الدعوى:		
حق محكمة الموضوع فى فهم الدعوى على حقيقتها وإعطائها الوصف القانونى الصحيح دون تقيد بتكييف الخصوم . (الطعن رقم ١٣٩ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/١/٢٠)	١٦	١٠١
(سابعا) فى تقدير أجر الوكيل :		
عدم حصول الوصية على إذن من محكمة الأحوال الشخصية بابرام اتفاق الأتعاب مع وكيل القاصر . أثره . صيرورة هذا الاتفاق غير ملزم للقاصر . للمحكمة فى هذه الحالة السلطة فى تقدير الأجر . (الطعن رقم ٥٧ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٣١	٢٠١

القاعدة | الصفحة

مرض موت

حسب الحكم للرد على طلب بطلان العقد لمخالفته لقواعد الإرث أنه انتهى إلى أنه لم يقصد به الإيصاء ، ولم يصدر فى مرض الموت ، وأنه بيع منجز استوفى أركانه القانونية ومن بينها الثمن .

(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧) .. .. | ٤٧ | ٢٩٨

مسئولية

(أولا) المسئولية العقدية :

١ — دعوى التعويض عن إخلال رب العمل بالتزامه بدفع الأجر . دعوى ناشئة عن عقد العمل . خضوعها للتقادم المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ مدنى دون تقادم العمل غير المشروع فى المادة ١٧٢ مدنى .

(الطعن رقم ٦٢ ؛ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٩) .. .. .. | ١٢ | ٦٧

٢ — ضمان شركة التأمين - بمقتضى الوثيقة - التعويضات المستحقة عن الأضرار التى تلحق البضائع المشحونة . إعفاء الحكم المطعون فيه الشركة المؤمنة من المسئولية عن العجز فى هذه البضائع فى حدود ١٪ منها تأسيسا على أنها من الزيوت والشحوم وتتعرض للنقص بسبب التصاق جزء منها بالتانكات والأنابيب أثناء الشحن والتفريغ ، وأن العرف جرى على ذلك . لا خطأ .

(الطعن رقم ١٧١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠) .. .. | ٩١ | ٥٩٠

	القاعدة	الصفحة
(ثانيا) المسئولية التقصيرية :		
١ — ليس بالضرور قبل العمل بقانون التأمين الإجبارى من المسئولية عن حوادث السيارات الرجوع على المؤمن بحق مباشر إلا حيث تتضمن وثيقة التأمين اشتراطا لمصلحة الغير . (الطعن رقم ١٣٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠)	١٦	١٠١
٢ — التأمين الإجبارى على السيارة الخاصة "الملاكى" لا يشمل الأضرار التى تحدث لركابها ، ولا يغطى المسئولية المدنية عن الإصابات التى تقع لهم . مثال . (الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٥)	٢٦	١٦٨

معارضة

	القاعدة	الصفحة
١ — تعدى آثار حكم إشهار الإفلاس طرفى الخصومة إلى غيرهم من تتأثر به مصالحهم . أثره . جواز المعارضة فيه لكل ذى حق . (الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٩	٣١١
٢ — جواز استئناف حكم إشهار الإفلاس لمن عارض فيه ورفضت معارضته ، أو أن ينضم إلى أحد المستأنفين أو المستأنف عليهم . (الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٩	٣١١
٣ — أمر تقدير الرسوم . النزاع فى أساس الالتزام بالرسم ومداه والوفاء به دون المنازعة فى تقدير قلم الكتاب للرسم الذى يصح اقتضاؤه . سبيل الفصل فى ذلك . سلوك إجراءات المرافعات العادية لا إجراءات المعارضة . (الطعن رقم ٢٢٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠)	٩٤	٦٠٩

القاعدة	الصفحة

٤ ـــ النعى بعدم قبول المعارضة شكلا لرفعها بعد الميعاد . دفع يخالطه واقع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٢٢٥ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠) ٩٤ ٦٠٩

مقاولة

عقد المقاولة . ماهيته . اتفاق الطاعنين مع المطعون عليه على إقامة مبنى فوق أرض مملوكة للطرفين على الشيوع نظير أجر يتقاضاه . خلو الاتفاق مما يدل على قيامه بالعمل تحت إشرافهما أو بوصفه تابعا لهما أو نائبا عنهما . اعتبار العقد مقاولة . تكييف الحكم المطعون فيه لهذا العقد بأنه عقد وكالة . خطأ فى القانون .

(الطعن رقم ١٤٣ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٣/٩) ٥٩ ٣٧٦

ملـــكية

أسباب كسب الملكية :

(ا) الوصية :

راجع : ملكية " أسباب كسب الملكية " العقد :

(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٣/٧) ٤٧ ٢٩٨

(ب) الالتصاق :

حق المحتكر فى إقامة ما يشاء من المبانى على الأرض المحتكرة . له ملكية ما أحدثه من بناء والتصرف فيه وحده أو مقترنا بحق

	القاعدة	الصفحة
الحكر . انتقال هذا الحق عنه إلى ورثته . فى كل هذه الأحوال تكون حيازته للأرض المحتكرة حيازة وقتية لا تكسبه الملك .		
(الطعن رقم ١٢٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧) .. — — ..	٤٨	٣٠٥
(ج) العقد :		
قيام القرينة المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ مدنى ، إذا كان المتصرف لأحد ورثته احتفظ لنفسه بحيازته للعين المتصرف فيها ، وبحقه فى الانتفاع بها مدى حياته لحساب نفسه استنادا إلى حق لايستطيع المتصرف إليه حرمانه منه .		
(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧)	٤٧	٢٩٨
راجع : تقادم " التقادم الكسب " .		
(الطعن رقم ١٣٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٧	٤٨٧
(د) الحيازة :		
وراجع : تأميم .		
(الطعن رقم ٤٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣) .. — —	٧٤	٤٦٨
وراجع : تقادم " التقادم الكسب " . وتسجيل . وحيازة .		
(الطعن رقم ١٣٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣) —	٧٦	٤٨١
(والطعن رقم ١٣٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣) .. — — ..	٧٧	٤٨٧
وراجع : تقادم " التقادم الخمسى " . وتسجيل . " تسجيل السبب الصحيح " .		
(الطعن رقم ٢٢٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣) .. .. .. —	٨٠	٥٠٧

	القاعدة	الصفحة
# مواريث		
راجع : إرث :		
(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ ق – جلسة ١٩٧٢/٣/٧) – – – – – –	٤٧	٢٩٨
# مواعيد		
الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٤٠٥ مرافعات سابق المعدل بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ميعاد حضور . جزاء عدم مراعاته اعتبار الاستئناف كأن لم يكن . مثل الجزاء المقرر فى المادة ٧٨ من ذات القانون بالنسبة للدعوى المبتدأة .		
(الطعن رقم ٥١٢ لسنة ٣٧ ق – جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨) – – – –	٨٥	٥٤٢
# موظفون		
١ – مناط استحقاق الإعانة الشهرية المقررة للعاملين المدنيين بمنطقة سيناء وقطاع غزة بالقرار الجمهورى ١١٧٦ لسنة ١٩٦٨ . هو العودة من مقر عملهم الأصلى أثر العدوان الإسرائيلى فى ١٩٦٧/٦/٥ . هذا المناط شرط يتوقف عليه ثبوت حكم الاستحقاق فى أصله وفى بقائه . تمكن أحد هؤلاء من العودة إلى مقر عمله أو انقطاع صلته بهذا العمل لانقضاء مدة الإعارة أو الندب أو للنقل إلى جهة أخرى . أثره . وقف صرف الإعانة .		
(الطلب رقم ٢ لسنة ٤٠ ق "رجال القضاء" – جلسة ١٩٧٢/١/٦) –	١	٣

	القاعدة	الصفحة
٢ ــ موظف بوزارة التربية والتعليم . عدم تبعيته لمحافظة مطروح . مقتضاه عدم قيام رابطة تنظيمية بينه و بين هذه المحافظة . (الطعن رقم ٨٠ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ٩/٣/١٩٧٢)	٥٦	٣٥٨

(ن)

نظام عام . نقض . نقل . نيابة عامة

نظام عام

(أولا) المسائل المتعلقة بالنظام العام :

	القاعدة	الصفحة
١ ــ التشريعات الخاصة بتنظيم إجراءات ربط الضريبة . تعلق بالنظام العام . عدم جواز مخالفتها أو التنازل عنها . (الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٣٣ ق ــ جلسة ١٩/١/١٩٧٢)	١٠	٥٧
٢ ــ التحايل الممنوع على أحكام الإرث لتعلق الإرث بالنظام العام . ماهيته . (الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ٧/٣/١٩٧٢)	٤٧	٢٩٨
٣ ــ إتصال قاعدة حظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها بالنظام العام . مؤداه . (الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ٢٨/٣/١٩٧٢)	٨٤	٥٣٣
٤ ــ إثارة السبب المتعلق بالنظام العام من المطعون عليه أمام محكمة النقض . شرطه . أن يكون واردا على الجزء المطعون عليه من الحكم . مثال فى الدفع بعدم الاختصاص الولائى . (الطعن رقم ٥ لسنة ٣٨ ق أحوال شخصية ــ جلسة ٢٩/٣/١٩٧٢) ــ	٨٨	٥٦٤

	القاعدة	الصفحة
٥ ــ أمر تقدير الرسوم . طرح الطلبات المتعلقة بمدى الإلتزام بالرسم أو بانقضائه بالتقادم على محكمة الإستئناف فى صورة معارضة فى أمر التقدير . وجوب الحكم بعدم قبولها . جواز إبداء الدفع بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . لهذه المحكمة إثارته من تلقاء نفسها لتعلق إجراءات التقاضى بالنظام العام .		
(الطعن رقم ٢٢٥ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠)	٩٤	٦٠٩
راجع : عمل " الأجازات " .		
(الطعن رقم ٤٤٤ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٢/٢)	١٨	١١٢
وراجع : تأمين "التأمين على الحياة" . وحكم "مايعد قصورا"		
(الطعن رقم ١٤٤ لسنة ٣٧ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٢)	٤٦	٢٩٤
وراجع : حراسة " حراسة إدارية " ودعوى "عدم سماع الدعوى" .		
(الطعنان رقما ٤١١ و٤١٦ لسنة ٣٦ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٩) ...	٥٤	٣٣٩
(ثانيا) المسائل غير المتعلقة بالنظام العام .		
١ ــ التمسك بسقوط الحق فى إبطال العقد بالتقادم . م ١/١٤٠ مدنى . لايتعلق بالنظام العام ، ولا يقبل التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٢/١٥)	٢٥	١٦٢
٢ ــ عدم تعلق إتفاق المتعاقدين على الالتجاء للتحكيم لنظر ماينشأ بينهم من نزاع بالنظام العام . جواز النزول عنه صراحة أو ضمنا ، سقوط الحق فيه بالسكوت عن إبدائه قبل نظر الموضوع . م ٨١٨ مرافعات سابق . مثال .		
(الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٢/١٥)	٢٦	١٦٨

	القاعدة	الصفحة
# نقض		
## ا ـ إجراءات الطعن :		
### (أولا) التقرير بالطعن :		
١ ـ وجوب تفصيل أسباب الطعن بالنقض فى تقرير الطعن . إحالة الطاعن فى هذا الشأن إلى صحيفة الإستئناف . لا يكفى . (الطعن رقم ٤٢ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٢/٩)	٢٣	١٤٧
٢ ـ نعى الطاعن على الحكم أنه أغفل الرد على دفاعه دون تضمين تقرير الطعن العيب المنسوب للحكم وموضعه منه وأثره فى قضائه . غير مقبول . (الطعن رقم ٤٣٥ لسنة ٣٦ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٢/١٤)	٣٠	١٨٩
٣ ـ النعى بأن الحكم مشوب بالقصور والإخلال بحق الدفاع . وجوب بيان أوجه ذلك فى تقرير الطعن . لا يغنى عن ذلك تقديم صورة من المذكرة المقدمة لمحكمة الإستئناف والإحالة إليها . (الطعن رقم ٩ لسنة ٣٨ ق "أحوال شخصية" ـ جلسة ١٩٧٢/٢/٢٣)	٣٩	٢٤٧
٤ ـ ورود الطعن على الحكم الصادر فى موضوع الإستئناف دون الحكم الصادر بقبول الإستئناف شكلا السابق عليه . عدم تضمين تقرير الطعن طلبا بخصوص ذلك الحكم . النعى المنصب على إجراءات رفع الإستئناف . غير مقبول . (الطعن رقم ١٥١ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٨	٤٩٤

الصفحة	القاعدة	
		٥ — إبداء وجه النعى فى المذكرة الشارحة دون تقرير الطعن بالنقض . غير مقبول .
٥٧٧	٨٧	(الطعن رقم ٥٧١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٩) .. ..
		(ثانيا) التوكيل فى الطعن :
		وجوب أن يكون المحامى الذى يقرر بالطعن بالنقض وكيلا عن الطاعن وإلا كان الطعن باطلا ، وقضت المحكمة بذلك من تلقاء نفسها . م ٤٢٩ مرافعات سابق .
٨٨	١٤	(الطعن رقم ٤٩٠ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠) ... ...
		(ثالثا) إعلان الطعن :
		مناط البطلان المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ مرافعات سابق هو عدم حصول إعلان الطعن فى الميعاد . متى ثبت أن الإعلان قد تم فعلا فى الميعاد مشتملا على البيانات الواجبة فلا يبطله خلو الصورة المعلنة من بيان رقم الطعن وتاريخ وساعة التقرير به .
٣٦٩	٥٨	(الطعن رقم ١٤١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩) .. ..
		(رابعا) إيداع الأوراق والمستندات :
		عدم مراعاة الإجراءات والمواعيد التى كان معمولا بها قبل إنشاء دوائر الفحص بالنسبة للطعون التى رفعت قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، والطعون التى رفعت بعده وحتى تاريخ نشر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ . لا بطلان .
٥٢١	٨٢	(الطعن رقم ٥٩٦ لسنة ٣٠ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٥) .. ..

	القاعدة	الصفحة
ب ــ شروط قبول الطعن .		
(أولا) الصفة .		
رفع الحراسة عن أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين عملا بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ . أثره . عودة حق التقاضى إليهم . لا يؤثر فى ذلك أيلولة ملكية هذه الأموال والممتلكات إلى الدولة مقابل تعويض إجمالى قدره ثلاثون ألف جنيه ما لم تكن أقل قيمة ، ولا استنزال جميـــع الديون من صافى قيمتها . صفة المفروض عليه الحراسة فى الدفاع عن حقوقه فى أى دعوى بدين عليه حتى لا ينقص التعويض المستحق بإخراج الدين من قيمة التصفية . رفع الحراسة عن الطاعن قبل صدور الحكم المطعون فيه . أثره . قيام الصفة والمصلحة فى الطعن . الحراسة المفروضة على الطاعن من جديد لا تمتد إلى الأموال التى خضعت لحراسة الطوارىء وانتهت بحكم القانون .		
(الطعنان رقما ٤١١ و ٤١٦ لسنة ٣٦ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٩) ..	٥٤	٣٣٩
(ثانيا) المصلحة فى الطعن :		
القضاء برفض الاستئناف . الطعن على هذا الحكم لعدم قضائه بسقوط الاستئناف لرفعه بعد الميعاد . عدم تحقيقه سوى مصلحة نظرية .		
(الطعن رقم ١٨١ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠)	٩٣	٦٠١
وراجع : الصفة فى الطعن .		
(ج) الخصوم فى الطعن :		
لا يجوز أن يختصم فى الطعن من لم يكن مختصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه . عدم اختصام المطعون عليه الثانى		

	القاعدة	الصفحة
فى دعوى الضمان الموجهة من المطعون عليه الأول للطاعنين والصادر فيها الحكم المطعون فيه . أثره . عدم قبول الطعن بالنسبة له . (الطعن رقم ٤٩٠ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠)	١٤	٤٧٧
(د) حالات الطعن :		
١ — عدم جواز الطعن بالنقض فى أحكام المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية فى ظل القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ إلا إذا كانت مبنية على مخالفة للقانون أو خطأ فى تطبيقه أو تأويله فى مسألة اختصاص ولائى ، أو كان قد فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق صدوره بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى . (الطعن رقم ٨٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/١٨)	٩	٥٠
٢ — القضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة وباحالة الدعوى بالنسبة للتعويضات المطلوبة إلى المحكمة المدنيـــة لما يستلزمه الفصل فيها من إجراءات تحقيق طويلة . هو قضاء ضمنى بأن تلك التعويضات هى تضمينات مدنية وليست عقوبة جنائية . حيازة هذا القضاء قوة الشىء المحكوم به فى شأن تكييف التضمينات المذكورة . صدور حكم آخر على خلاف الحكم السابق — جواز الطعن فيه بالنقض ولو صدر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية . (الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠)	١٥	٩٧
٣ — الحكم الصادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية . عدم جواز الطعن فيه بالنقض إلا لمخالفته القانون فى مسألة متعلقة بالاختصاص الولائى . أو لمخالفته حكما سابقا حاز قوة الشىء المقضى بين نفس الخصوم . ٢ ، ٣ ق ٥٧ لسنة ٥٩ . (الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٢٩	١٨٣

القاعدة	الصفحة

٤ — الحكم نهائيا للطاعن فى مواجهة المطعون عليها بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له عن حصة فى منزل . حيازة هذا الحكم لقوة الأمر المقضى فى شأن عدم اعتباره غاصبا لتلك الحصة . صدور حكم آخر لصالح المطعون عليها بإلزام الطاعن بريع الحصة المذكورة بوصفه غاصبا . جواز الطعن فيه بالنقض ولو صدر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية . م ٣ ق ٥٧ لسنة ٥٩ .

(الطعن رقم ٣٣٨ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧) ٢٩ ١٨٣

(هـ) الأحكام الجائز الطعن فيها :

المادة ١٥ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . محل تطبيقها ورود الطعن على حكم من المحكمة الابتدائية فى منازعة ناشئة عن تطبيق هذا القانون . الحكم الصادر من محكمة الاستئناف جواز الطعن فيه بالنقض .

(الطعن رقم ١٤١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١) ٥٨ ٣٦٩

(و) الأحكام التى لا يجوز الطعن فيها :

العقود التى تبرمها الإدارة مع الأفراد . مناط اعتبارها عقودا إدارية . تفويض محافظة مطروح لمديرية التعليم بها فى اتخاذ الإجراءات اللازمة لتأليف كتابين نظير مكافآت تحدد على أساس الفئات التى وضعتها وزارة التربية والتعليم . استعانة المدير ببعض العاملين بالوزارة فى تأليف الكتابين . عدم تقديم المحافظة الدليل على أن ما كلف به المدير مما يستلزم السير العادى للمرفق ، وأن اللائحة الخاصة بتحديد فئات المكافآت التى أحال إليها التفويض تتضمن شروطا استثنائية تخالف المألوف فى القانون الخاص . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى اعتبار العلاقة

	القاعدة	الصفحة
بين الطرفين علاقة تعاقدية يحكمها القانون الخاص ويختص بنظرها القضاء المدنى . لا خطأ . عدم جواز الطعن فى هذا الحكم بالنقض لصدوره من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية . (الطعن رقم ٨٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩) — — — —	٥٦	٣٥٨
٢ — قضاء الحكم بأكثر مما طلبه الخصم . عن سهو منه . الطعن عليه يكون بطريق التماس إعادة النظر لا بطريق النقض. (الطعن رقم ٢٦٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/١١) — — — —	٦٢	٣٩٤

(ز) نطاق الطعن :

	القاعدة	الصفحة
إثارة السبب المتعلق بالنظام العام من المطعون عليه أمام محكمة النقض . شرطه . أن يكون واردا على الجزء المطعون عليه من الحكم . مثال فى الدفع بعدم الاختصاص الولائى . (الطعن رقم ٥ لسنة ٣٨ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٩) —	٨٨	٥٦٤

(ح) أسباب الطعن .

(أولا) السبب المتعلق بالنظام العام :

	القاعدة	الصفحة
أمر تقدير الرسوم . طرح الطلبات المتعلقة بمدى الإلتزام بالرسم أو بانقضائه بالتقادم على محكمة الإستئناف فى صورة معارضة فى أمر التقدير . وجوب الحكم بعدم قبولها . جواز ابداء الدفع بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . لهذه المحكمة إثارته من تلقاء نفسها لتعلق اجراءات التقاضى بالنظام العام . (الطعن رقم ٢٢٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠) — — — —	٩٤	٦٠٩

وراجع : نطاق الطعن

	القاعدة	الصفحة
(ثانيا) السبب الجديد .		
١ ـ النعى بأن مصلحة الضرائب لم تخطر المتنازل اليه خلال الميعاد المحدد بالضرائب المستحقة على المنشأة . واقع . لايجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٣٥٥ لسنة ٣٢ ق ـ جلسة ١٩٧٢/١/٥)	٧	٣٩
٢ ـ عدم تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بوجه النعى الذى يخالطه واقع . عدم جواز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . مثال فى منازعة متعلقة برسم الدمغة .		
(الطعن رقم ٥ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٧٢/١/١٩	١١	٦٢
٣ ـ سبب جديد يخالطه واقع ، عدم جواز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . مثال فى دعوى عمل .		
(الطعن رقم ٤٤٤ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٢/٢)	١٨	١١٢
٤ ـ زوال حق ابطال العقد بالإجازة الصريحة أو الضمنية . ١/٣٩ مدنى ، لاتقبل اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٢/١٥)	٢٥	١٦٢
٥ ـ التمسك بسقوط الحق فى إبطال العقد بالتقادم ، م١/١٤٠ مدنى ، لايتعلق بالنظام العام ولايقبل التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٢/١٥)	٢٥	١٦٢
٦ ـ لايجوز أمام محكمة النقض ، تعييب المستندات المقدمة لمحكمة الموضوع والطعن عليها والمجادلة فى الدليل المستمد منها ، لأول مرة .		
(الطعن رقم ٢٠٠ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٢/٢٩)	٤١	٢٦١

	القاعدة	الصفحة
٧ — دفاع يخالطه واقع . عدم جواز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . مثال فى منازعه بشأن الرسوم القضائية . (الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٨ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٢/١) ..	٤٤	٢٧٧
٨ — تقدير قيام المانع من المطالبة بالحق يقوم على عناصر واقعية يجب طرحها على محكمة الموضوع عدم جواز عرضها ابتداء على محكمة النقض . (الطعن رقم ٥٩٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٥)	٨٢	٥٢١
٩ — النعى بجواز إثبات ما يخالف المكتوب بغير الكتابة لوجود تحايل على القانون أو قيام الصورية التدليسية . عدم جواز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ١٤٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠)	٩٠	٥٨٥
١٠ — عدم اعتراض الطاعن أمام محكمة الموضوع بأن طلبات المطعون عليه فى التظلم من أمر الأداء الصادر لصالحه غير مرتبطة بالطلب الأصلى . النعى بذلك سبب جديد لايجوز ابداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ١٧٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠)	٩٢	٥٩٤
١١ — النعى بعدم قبول المعارضة شكلا لرفعها بعد الميعاد . دفع يخالطه واقع . عدم جواز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ٢٢٥ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠)	٩٤	٦٠٩
(ثالثا) السبب المتعلق بالواقع .		
اقتناع المحكمة بكفاية الابحاث وسلامة الأسس التى بنى عليها الخبير تقريره . الجدل فى ذلك أمام محكمة النقض . موضوعى . غير جائز . (الطعن رقم ١٤ لسنة ٢٨ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٣/١) ..	٤٥	٢٨٦

	القاعدة	الصفحة
وراجع : السبب الجديد .		
(رابعا) السبب المجهل :		
وجوب بيان المطاعن الموجهة إلى تقارير الخبراء ووجه قصور الحكم فى الرد عليها فى سبب النعى . لا يغنى عن ذلك تقديم صور من صحيفة الاستئناف والمذكرات . تقديم هذه المستندات لمحكمة النقض إنما يكون دليلا على أسباب الطعن بعد بيانها بيانا صريحا فى التقرير .		
(الطعن رقم ١٢٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٧)	٤٨	٣٠٥
(خامسا) السبب المفتقر للدليل :		
حق الدائنين — ولو بعد فوات مواعيد المادة ٢٨٩ من قانون التجارة — فى التقدم بديونهم إلى وقت انعقاد جمعية الصلح . للجمعية تحقيق هذه الديون . مناقضة الدائنين — الذين تقدموا بديونهم فى المواعيد — أمام الجمعية فى الدين محل التحقيق . أثره . رفع الأمر إلى المحكمة مع الاستمرار فى إجراءات التفليسة . عدم تقديم الطاعنين ما يدل على أن الشركة طالبة الإفلاس لم تقدم ديون الشركتين المندمجتين فيها إلى تاريخ انعقاد جمعية الصلح أو أنه قد حصلت مناقضة فيها . النعى باعتبار تلك الديون متنازعا فيها . عار عن الدليل .		
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٥	٤٧٣
(سادسا) ما لا يصلح سببا للطعن :		
إنتهاء الحكم إلى النتيجة الصحيحة فى القانون . النعى عليه بالخطأ فى تقريراته القانونية . غير منتج .		
(الطعن رقم ٥٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٣١	٢٠١

القاعدة | الصفحة

(ط) سلطة محكمة النقض .

١ — بيان دلالة الورقة الصادرة من المدين فى اعترافه بالدين وما يترتب عليها من أثر فى قطع التقادم . مسألة موضوعية . لا تخضع لرقابة محكمة النقض .

(الطعنان رقما ١٤٢ و ١٦٣ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٥) ٥ ٢٣

٢ — سلطة محكمة الموضوع فى تفسير صيغ العقود والشروط المختلف عليها بما تراه أوفى بمقصود المتعاقدين . لا سلطان لمحكمة النقض عليها مادامت الصيغ والشروط تحتمل المعنى الذى حصلته .

(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠) ١٣ ٧٦

٣ — تفسير العقود والشروط للتعرف على مقصود العاقدين من سلطة محكمة الموضوع . لا رقابة لمحكمة النقض عليها متى كان تفسيرها مما تحتمله عبارات العقد فى جملتها .

(الطعن رقم ١٣٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٢٠) ١٦ ١٠١

٤ — تقدير المحكمة للأدلة وترجيح بينة على أخرى . عدم جواز المجادلة فى ذلك أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٤٣٥ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧) ٣٠ ١٨٩

٥ — سلطة قاضى الموضوع فى استخلاص توافر عناصر الغش من وقائع الدعوى دون رقابة من محكمة النقض مادامت تلك الوقائع تسمح به .

(الطعن رقم ٤٣٥ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧) ٣٠ ١٨٩

القاعدة | الصفحة

٦ — تقدير الدليل والاطمئنان إلى أقوال الشهود هو من إطلاقات محكمة الموضوع . استخلاص الحكم من أقوال الشهود أن العقد موضوع النزاع لم يقصد به البيع ولم يدفع فيه ثمن . النعي عليه فى هذا الشأن . جدل موضوعى لاتجوز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٦٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩) ... ... ٥٥ | ٣٤١

٧ — تقدير ماإذا كانت الورقة المتمسك بها من الخصم تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة . من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع . النزاع فى ذلك جدل فى فهم الواقع لاتجوز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٦٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩) ... ... ٥٥ | ٣٤١

٨ — العبرة فى تكييف العقد هى بما حواه من نصوص . لمحكمة النقض مراقبة محكمة الموضوع فى هذا التكييف .

(الطعن رقم ١٤٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٩) ... ... ٥٩ | ٣٧٦

٩ — استقلال قاضى الموضوع باستخلاص حالة الوقوف عن الدفع من الأمارات والدلائل دون معقب من محكمة النقض . حق الخصم فى تقديم أدلة جديدة أمام محكمة الاستئناف لإثبات دعواه .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣) ... ... ٧٥ | ٤٧٣

١٠ — سلطة محكمة الموضوع فى التعرف على نية واضع اليد من جميع عناصر الدعوى . لارقابة عليها لمحكمة النقض مادامت تلك العناصر مدونة فى حكمها وتفيد عقلا النتيجة التى استفادتها .

(الطعن رقم ١٣٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣) ... ... ٧٧ | ٤٨٧

	القاعدة	الصفحة
١١ — سلطة محكمة الموضوع فى الاستدلال على عدم التمسك بانتهاء عقد الحكر بعد صدور حكم بفسخه . متى كان هـذا الاستدلال سائغا ومستمدا من أوراق الدعوى ووقائعها . المجادلة فى ذلك موضوعية . عدم جواز إثارتها أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٧٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣)	٧٩	٤٩٩
١٢ — استقلال قاضى الموضوع فى استخلاص النزول الضمنى عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه دون معقب من محكمة النقض مادام استخلاصه سائغا .		
(الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠)	٨٩	٥٧٧
١٣ — إدماج الفوائد فى رأس المال . رخصة للدائن . استقلال قاضى الموضوع بتقرير ثبوت قيام الدائن بادماج الفوائد أو عدوله عن ذلك دون معقب من محكمة النقض متى كان استخلاصه سائغا . استخلاص الحكم تنازل الدائن عن حقه فى اعتبار الفوائد أصلا استنادا إلى عدم إدماجها فى رأس المال سنة فسنة ، و إلى المطالبة بها على أساس عدم تجميدها . قضاؤه على هذا الأساس بسقوطها بالتقادم الخمسى . لاخطأ .		
(الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠)	٨٩	٥٧٧

(ى) أثر نقض الحكم :

	القاعدة	الصفحة
١ — خطأ الحكم الاستئنافى بتطبيق حكم استحقاق النصيب الآيل على النصيب الأصلى . نقض الحكم ، لازم ذلك ، قيام فرع من مات قبل الاستحقاق مقام أصله فى الدرجة والاستحقاق بالنسبة للنصيب الأصلى .		
(الطعن رقم ٩ لسنة ٣٨ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٣)	٣٩	٢٤٧

نقــل

نقل بحرى :

	القاعدة	الصفحة
والشحوم وتتعرض للنقص بسبب التصاق جزء منها بالتانكات والأنابيب أثناء الشحن والتفريغ . وأن العرف جرى على ذلك ، لاخطأ .		
(الطعن رقم ١٧١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠)	٩١	٥٩٠

نقل برى :

	القاعدة	الصفحة
راجع : ضرائب " رسم الدمغة "		
(الطعنان رقما ١٤٢ و ١٦٣ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٧٢/١/٥) ...	٥	٢٣
و (الطعن رقم ٥ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٧٢/١/١٩)	١١	٦٢

نيابة عامة

	القاعدة	الصفحة
وجوب تمثيل النيابة العامة فى المنازعات الضريبية . عدم وجوب إبدائها للرأى فيها .		
(الطعن رقم ٣٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٣)	٣٦	٢٢٧

(هـ)

هبة . هيئات

هبـة

	القاعدة	الصفحة
١ — الوصايا والهبات والأوقاف الخيرية إبتداء الصادرة إلى المعاهد والجمعيات الخيرية أو المؤسسات الاجتماعية . عدم خضوعها لرسم الأيلولة على التركات إذا وقعت قبل السنة السابقة على وفاة المتصرف .		
(الطعن رقم ٢٧٠ لسنة ٣٣ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢)	١٧	١٠٧

	القاعدة	الصفحة
٢ — الأصل فى مكافأة نهاية الخدمة أنها أجر إضافى ، تقرير الشركة معاشا للعامل بما يزيد على المكافأة لا يعد من أعمال التبرع بل يتصل بإدارة المشروع .		
(طعن رقم ٤٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٣)	٣٧	٢٣٣

هيئات

هيئات عامة :

الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية ، شخص عام . (م ١ ق ٣١٢ سنة ١٩٦٥).		
(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨)	٨٥	٥٤٢

(و)

وصية . وقف . وكالة

وصية

قبول الموصى له الوصية . وقته . بعد وفاة الموصى حتى يثبت للموصى له الملك . رد الوصية يقتصر على ماوردت فيه دون غيره من الأموال الموصى بها .		
(الطعن رقم ١٩٦ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٥)	٢٧	١٧٦
راجع : ضرائب " ضريبة التركات ورسم الأيلولة "		
(الطعن رقم ٢٧٠ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢)	١٧	١٠٧

	القاعدة	الصفحة
وراجع : بطلان " البطلان فى التصرفات " ، وبيع " البيع بوجه عام "، وملكية. أسباب كسب الملكية" العقد".		
(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٧)... — — — —	٤٧	٢٩٨
وقف		
(أولا) شروط صحة الوقف على المسلم :		
" وقف غير المسلم "		
إسلام الواقف ليس شرطا فى صحـة الوقف على المسلم . صحته ما لم يكن على جهة محرمة فى شريعة الواقف وفى الشريعة الإسلامية . م ٧ . قانون الوقف ٤٨ لسنة ١٩٤٦ .		
(الطعن رقم ٥ لسنة ٣٨ ق"أحوال شخصية"ـ جلسة ١٩٧٢/٣/٢٩) ..	٨٨	٥٦٤
(ثانيا) شرط الواقف :		
١ — شرط الواقف أن من مات قبـل دخوله فى الوقف واستحقاقه لشئ منه . قام ولده أو ولد ولده مقامه فى الدرجة والاستحقاق . نطاقه . أثره .		
(الطعن رقم ٢١ لسنة ٣٧ ق "أحوال شخصية " — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٣)	٣٨	٢٤٠
٢ — نصيب العقيم . حكمه فى المادة ٣٣ لا المادة ٣٢ من ق ٤٨ لسنة ١٩٤٦ . مخالفة كتاب الوقف لنصوص المواد ٣٢و٣٣و٣٤ و٣٥من القانون . وجوب إعمال شرط الواقف .		
(الطعن رقم ٢١ لسنة ٣٧ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٣)	٣٨	٢٤٠
٣ — أحكام قانون الوقف ٤٨ لسنة ١٩٤٦ . تطبق على جميع الأوقاف الصادرة قبل العمل به . عدا ما استثنى بنص صريح . م ٣٢ بشأن الوقف مرتب الطبقات . لم ترد ضمن الاستثناءات . وجوب تطبيق حكمها .		
(الطعن رقم ٩ لسنة ٣٨ق " أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٢/٢٣)	٣٩	٢٤٧

	القاعدة	الصفحة
٤ ـ شرط الواقف المسيحى . جعـله المكان الموقوف مقرا لمن يرد من الفقراء والمساكين ورجال العلم والأدب والدين دون تخصيص . ثبوت الاستحقاق للترددين من المسيحيين والمسلمين وغيرهما . ديانه الواقف أو الناظر ليست سببا لتخصيص النص بالمسيحيين دون غيرهم . (الطعن رقم ٥ لسنة ٣٨ ق "أحوال شخصية" ـ جلسة ١٩٧٢/٣/٢٩)	٨٨	٥٦٤
٥ ـ شرط الواقف بأن يتولى الناظر صرف ريع الحصة حسبما يتراءى له على الأغراض المخصصة فى حجة الوقف . لايفيد تمليك الناظر حق التصرف فى أصل الاستحقاق إدخالا و إخراجا. (الطعن رقم ٥ لسنة ٣٨ ق "أحوال شخصية" ـ جلسة ١٩٧٢/٣/٢٩)	٨٨	٥٦٤
(ثالثا) الإستحقاق فى الوقف :		
١ ـ المادة ٣٢ من قانون الوقف ٤٨ لسنة ١٩٤٦ . مرادها . قيام الفرع مقام أصله : ورودها على الاستحقاق الأصلى والآيل الذى تناوله المستحق بالفعل . (الطعن رقم ٢١ لسنة ٣٧ق "أحوال شخصية" ـ جلسة ١٩٧٢/٢/٢٣)	٣٨	٢٤٠
٢ ـ خطأ الحكم الاستئنافى بتطبيق حكم استحقاق النصيب الآيل على النصيب الأصلى . نقض الحكم ، لازم ذلك ، قيام فرع من مات قبل الاستحقاق مقام أصله فى الدرجة والاستحقاق بالنسبة للنصيب الأصلى . (الطعن رقم ٩ لسنة ٣٨ ق "أحوال شخصية" ـ جلسة ١٩٧٢/٢/٢٣)	٣٩	٢٤٧
٣ ـ الاستحقاق الواجب فى الوقف . لورثة الواقف الموجودين عند وفاته المشار إليهم بالمادة ٢٤ق ٤٨لسنة ١٩٤٦ المحروم بغير حق من ذرية الورثة . تمكنه من رفع دعواه . مدة السنتين المحددة لرفع الدعوى . كيفية احتسابها . (الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٨ق " أحوال شخصية " ـ جلسة ١٩٧٢/٣/١)	٤٥	٢٨٦

القاعدة | الصفحة

وراجع : شرط الواقف .

(رابعا) النظر على الوقف :

النظر على الوقف الخيرى ، لوزارة الأوقاف مالم يشترط الواقف النظر لنفسه . الاستثناء . وقف غير المسلم على مصرف لغير جهة إسلامية . النظر لمن تعينه المحكمة مالم يشترط الواقف النظر لنفسه أو لوزارة الأوقاف .

(الطعن رقم ٥ لسنة ٣٨ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٣/٢٩) ٨٨ ٥٦٤

(خامسا) الرجوع فى الوقف :

عدم أحقية الواقف فى الرجوع عما وقفه قبل العمل بقانون الوقف ٤٨ لسنة ١٩٤٦ وجعل الاستحقاق للغير . شرطه . أن يحرم الواقف نفسه وذريته من هذا الاستحقاق وكذا من الشروط العشرة .

(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٨ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٣/١) — ٤٥ ٢٨٦

راجع : " ضريبة التركات ورسم الأيلولة " . وهبة .

(الطعن رقم ٢٧٠ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/٢) ١٧ ٩٠٧

وكالة

(١) إشتباه عقد الوكالة بعقود أخرى :

" بعقد العمل " .

تمييز عقد العمل عن عقد الوكالة وغيره من العقود ، مناطه . توافر عنصر التبعية ولو فى صورتها التنظيمية أو الإدارية .

	القاعدة	الصفحة
مثال فى منازعة بين محام والشركة التى كلفته بالعمل ، مخالفة الحكم الاستئناف للحكم الابتدائى وعدم كفاية تقريراته لحمل الحكم . قصور .		
(الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٢/٢)	١٩	١٢١
" بالمقاولة " .		
عقد المقاولة . ماهيته . إتفاق الطاعنين مع المطعون عليه على إقامة مبنى فوق أرض مملوكة للطرفين على الشيوع نظير أجر يتقاضاه . خلو الاتفاق مما يدل على قيامه بالعمل تحت إشرافهما أو بوصفه تابعا لهما أو نائبا عنهما . إعتبار العقد مقاولة . تكييف الحكم المطعون فيه لهذا العقد بأنه عقد وكالة . خطأ فى القانون .		
(الطعن رقم ١٤٣ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/٩)	٥٩	٣٧٦
" بخطابات الضمان " .		
علاقة البنك بالمستفيد الذى صدر خطاب الضمان لصالحه ، منفصل عن علاقته بالعميل والتزام البنك بالوفاء للمستفيد ، إلتزام أصيل ، لا بالوكالة عن العميل .		
(الطعنان رقما ١٠٦ لسنة ٣٧ ق و ١١١ لسنة ٤٠ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٣/١٤)	٦٣	٤٠١
(ب) الوكالة فى التقرير بالطعن بالنقض :		
وجوب أن يكون المحامى الذى يقرر بالطعن بالنقض وكيلا عن الطاعن و إلا كان الطعن باطلا . وقضت المحكمة بذلك من تلقاء نفسها . م ٤٢٩ مرافعات سابق .		
(الطعن رقم ٤٩٠ لسنة ٣٦ ق ــ جلسة ١٩٧٢/١/٢٠)	١٤	٨٨

	القاعدة	الصفحة
(ج) أجر الوكيل :		
أجر الوكيل . الاتفاق عليه أو دفعه طوعا بعد تنفيذ الوكالة . عدم خضوعه لتقدير القاضي . (الطعن رقم ٥٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧)	٣١	٢٠١
عدم حصول الوصية على إذن من محكمة الأحوال الشخصية بإبرام اتفاق الأتعاب مع وكيل القاصر . أثره . صيرورة هذا الاتفاق غير ملزم للقاصر . للمحكمة فى هـــذه الحالة السلطة فى تقدير الأجر . (الطعن رقم ٥٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٢/١٧) ... ... —	٣١	٢٠١

موضوعات وصفحات فهرس الأحكام

الصادرة فى المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية وطلبات رجال القضاء

العدد الأول — السنة الثالثة والعشرون

تصويبات

رقم الصفحة	رقم السطر	الخطأ	الصواب
٧	٢٤	ُبوت	ثبوت
١١	١٥	يريد	يزيد
٦٨	٩	دون باضافه	دون اضافة
٧٧	١٠	المقول	المنقول
٧٩	١٢	م ة	معدة
٨٥	الأول	المقر ر	المقر
١٥٢	٢٣	نوعيـ ـن	نوعيتين
١٥٤	الأخير	الـ اريه	التجارية
١٧٧	٩	الأولتان	الأوليان
١٧٩	٩	المنوصوص	المنصوص
١٨٢	الثانى	غ ا اس	غيرأساس
١٨٥	قبل الأخير	سدد	سديد
١٨٦	٩	الا اده	الافادة
١٩٠	الاول	منا شه	مناقشة
٢٠٦	١٢	جانث	جانب
٢٧٨	الأخير	نما	إنما
٢٨٦	٢٤	بكتابة	بكفاية
٣٠٣	١٨	صليا	أصليا
٣٧٩	١٢	الطرفاق	الطرفان

رقم الصفحة	رقم سطر	الخطأ	الصواب
٣٨١	٢٦	ا ٠ ه	أنه
٣٩٧	١٩	سر له	سبيله
٤١٩	٣	المسكان	المكان
٤٢٦	١٣	قضائد	قضائه
٤٤٨	قبل الأخير	الحماس	الخامس
٤٧٢	الأول	قانون	للقانون
٤٨٤	٢٤	لكيته	بملكيته
٤٩٣	الثانى	قوبدرها	وقدرها
٥٠٩	١٨	وقالاه	وقالا فى
٥٤٦	٢٢	ووصف	ويوصف
٥٥٠	٧	الدمغة لا	الدمغة الا
٥٥٢	١٨	بعينه	بينه
٥٥٧	١٢	ن	من
٥٧٧	١٣	استـ دا	استنادا
٥٨٠	٨	بالخالص	بالتخالص
٥٨٠	٨	البك	البنك
٥٨٠	٢٠	بك الائتما ن	بنك الائتمان
٥٨٣	الثانى	بـ أ	بأمر
٥٩١	٥	الأوراق	أوراق
٦١٦	٢٤	وزراة	وزارة

طبع بالهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية بالقاهرة
وكيل وزارة
علي سلطان علي
رئيس مجلس الإدارة

" رقم الايداع بدار الكتب ٤٧٦٢ لسنة ١٩٧٣ "

" هيئة المطابع الأميرية (دار القضاء العالى) ٣٢٠١/٧٣/٤٣١ "



جمهورية مصر العربية

محكمة النقض

المكتب الفني

مجموعة

الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ومن الدائرة المدنية ومن دائرة الأحوال الشخصية

السنة الثالثة والعشرون

العدد الثانى : من أبريل إلى يونيه سنة ١٩٧٢

القاهرة

مطبعة دار القضاء العالى

١٩٧٣

القسم الأول

الأحكام الصادرة فى المواد المدنية
والتجارية والأحوال الشخصية

(ا) الأحكام الصادرة فى طلبات رجال القضاء

جلسة ٦ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار/ ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: الدكتور محمد حافظ هريدى، والسيد عبد المنعم الصراف، وعثمان زكريا، ومحمد سيد احمد حماد.

(٩٥)

الطلب رقم ٢١٣ لسنة ٣٥ ق "رجال القضاء":

(ا) اجراءات. "ميعاد تقديم الطلب".

وجوب تقديم الطلب — وفقا القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ — خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشر القرار المطعون فيه أو اعلان صاحب الشأن به. العلم اليقينى يقوم مقام النشر أو الاعلان. مثال.

(ب) مرتبات. "علاوة دورية". تقادم. "تقادم مسقط".

استحقاق العلاوة مستمد من القانون مباشرة متى توافرت الشروط المقررة لذلك. سقوط الحق فى المطالبة بالعلاوة — باعتبارها من الحقوق الدورية المتجددة — بمضى خمس سنوات من تاريخ نشوء الحق فى اقتضائها. م ٣٧٥ مدنى.

١ — إذ كان طلب منح العلاوة ينصرف فى الحقيقة إلى الطعن فى القرار الحكمى الذى اتجهت إليه وزارة العدل برفض منح الطالب تلك العلاوة استنادا إلى مخالفة هذا القرار للقانون وخطئه فى تطبيقه. وكانت المادة ٢/٩٢ من القرار بقانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ بشأن السلطة القضائية المعدل بالقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٦٣ الذى يحكم واقعة الدعوى قد نصت على أن يرفع الطلب خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشر القرار المطعون فيه فى الجريدة الرسمية أو إعلان صاحب الشأن به. وكان العلم اليقينى يقوم — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — مقام الإعلان أو النشر. وكان علم الطالب اليقينى بالقرار المطعون فيه قد تحقق

من تاريخ صرفه لمرتبه على النحو الذى لا يرتضيه بغير إضافة للعلاوة ، وذلك فى الأول من نوفمبر سنة ١٩٦٤ ،وكان الطالب لم يقدم طلبه بالطعن فى هذا القرار إلا فى ٢٩ من أبريل سنة ١٩٦٥ و بعد مضى أكثر من ثلاثين يوما من تاريخ تحقق العلم . فإن طلبه هذا يكون غير مقبول شكلا لتقديمه بعد الميعاد .

٢ — متى كان القرار رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٦٥ قد انتهى إلى أن علاوات الطالب الدورية السابقة على ١٠ من أكتوبر سنة ١٩٦٠ قد سقطت بالتقادم ، وكان من المقرر أن منح العلاوة للطالب عند حلول موعدها واستحقاقه لها مستمد من القانون مباشرة متى توافرت الشروط المقررة لاستحقاقها ، وكان لا نزاع بين الطرفين فى توافر هذه الشروط بالنسبة للطالب ، فإن من حقه أن يطالب بها من التاريخ المحدد فى القانون لمنحها . وإذ تستحق العلاوة شهريا وتتجدد باستمرار، شأنها فى ذلك شأن المرتب الذى تلحق به ، وتعتبر جزءا منه ، فإنها تكون من الحقوق الدورية المتجددة التى يسقط الحق فى المطالبة بها بمضى خمس سنوات من تاريخ نشوء الحق فى اقتضائها عملا بالمادة ٣٧٥ من القانون المدنى، ومن ثم فإن امتناع الوزارة عن صرف ما مضى على استحقاقه من تلك العلاوة خمس سنوات عند إجراء التسوية يكون له سند من القانون ، وتكون المطالبة به على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الأوراق — تتحصل فى أن الأستاذ ثروت عبد الرحيم وكيل النائب العام من الفئة الممتازة قدم فى ١٩٦٥/٤/٢٩ طلبا التمس فيه الحكم بأحقيته لعلاوة دورية قدرها ٤٢ ج سنويا إعتبارا من ١٩٦٤/١٠/١٠ مع صرف الفروق المستحقة له من هذا التاريخ وصرف العلاوات المستحقة السابقة على العلاوة التى استحقت فى ١٩٦٠/١٠/١٠ والتى سويت طبقا للقرار رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٦٥ الصادر فى ١٩٦٥/٤/٧ ، وقال فى بيان طلبه إنه عين معاونا

للنيابة فى ١٠/١٠/١٩٥٠ واستحق طبقا لجدول المرتبات الملحق بالقانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ بشأن السلطة القضائية علاوة دورية فى ١٠/١٠/١٩٦٤، إلا أنه لما عدل جدول المرتبات بالقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٤ بجعل العلاوة ٤٢ ج سنويا تقررت له علاوة قدرها ٤٢ ج إبتداء من ١/٧/١٩٦٤ بالقرار رقم ٨٨٥ لسنة ١٩٦٤ وامتنعت الوزارة عن منحه علاوته المستحقة فى ١٠/١٠/١٩٦٤ كما لم تصرف له ما يستحقه من علاوات دورية سابقة على ١٠/١٠/١٩٦٠ عند تسوية حالته بالقرار رقم ٢٧٩ الصادر فى ٧/٤/١٩٦٥ بدعوى أن تلك العلاوات قد سقطت بالتقادم ، نخالفت بذلك أحكام القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ المعدل بالقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٤ لأن هذا القانون الأخير لم يعدل ميعاد استحقاق العلاوة ، كما وأن منحه علاوة فى ١/٧/١٩٦٤ لا يجب علاوته الدورية المستحقة فى ١٠/١٠/١٩٦٤ ، ولأن تفسيرها لأحكام القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٤ يناقض ما استهدفه المشرع بإصدار القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بنظام العاملين المدنيين بالدولة ، إذ من غير المعقول أن تخفض علاوته الدورية لسنة ١٩٦٤ من ٧٢ ج طبقا للقانون القديم إلى ٤٢ ج، وما ينبنى على ذلك من إغفال أقدميته ومساواته فى المرتب مع من هم أحدث منه من زملائه ، وإذ كان ذلك وكانت علاوته السابقة على ١٠/١٠/١٩٦٠ قد تقررت بالقرار رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٦٥ فإنها لا تكون قد سقطت بالتقادم ،وطلبت الوزارة الحكم أصليا بعدم قبول الطلب شكلا لرفعه بعد أكثر من ثلاثين يوما من تاريخ علم الطالب بعدم منحه العلاوة وبسقوط حقه فى صرف العلاوة الدورية السابقة على ١٠/١٠/١٩٦٠ بالتقادم الخمسى واحتياطيا رفض الطلب، ودفعت النيابة العامة بمذكرتها الأولى بعدم قبول طلب تعديل موعد العلاوة وصرف الفروق المترتبة عليه شكلا، ثم عدلت عن هذا الدفع بمذكرتها الأخيرة وطلبت رفض الطلبين .

وحيث إن الوزارة دفعت بعدم قبول الطلبين لتقديمهما بعد الميعاد القانونى .

وحيث إن هذا الدفع فى محله بالنسبة لطلب منح العلاوة التى يقول الطالب باستحقاقها فى ١٠/١٠/١٩٦٤ ،ذلك أنه لما كان هذا الطلب ينصرف فى الحقيقة إلى الطعن فى القرار الحكمى الذى اتجهت إليه وزارة العدل برفض منحه تلك العلاوة استنادا إلى مخالفة هذا القرار للقانون وخطئه فى تطبيقه، وكانت المادة ٢/٩٢

من القرار بقانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ بشأن السلطة القضائية المعدل بالقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٦٣ الذى يحكم واقعة الدعوى قد نصت على أن يرفع الطلب خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشر القرار المطعون فيه فى الجريدة الرسمية أو إعلان صاحب الشأن به ، وكان العلم اليقينى يقوم — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — مقام الإعلان أو النشر ، وكان علم الطالب اليقينى بالقرار المطعون فيه قد تحقق من تاريخ صرفه لمرتبه على النحو الذى لا يرتضيه بغير إضافة للعلاوة وذلك فى الأول من نوفمبر سنة ١٩٦٤ ، وكان الطالب لم يقدم طلبه بالطعن فى هذا القرار إلا فى ١٩٦٥/٤/٢٩ وبعد مضى أكثر من ثلاثين يوما من تاريخ تحقق العلم فإن طلبه هذا يكون غير مقبول شكلا لتقديمه بعد الميعاد . والدفع غير صحيح بالنسبة لطلب صرف متجمد العلاوة الدورية السابقة على ١٩٦٠/١٠/١٠ ذلك أنه وقد صدر قرار التسوية الذى انتهى إلى سقوط حق الطالب فيها بتاريخ ١٩٦٥/٤/٧ ، وقدم الطالب طلبه بالطعن على هذا القرار فى ١٩٦٥/٤/٢٩ قبل مضى ثلاثين يوما من تاريخ صدوره ، ومن ثم فإن الطلب يكون قد قدم فى الميعاد و بالتالى يكون الدفع بالنسبة لهذا الطلب على غير أساس متعين الرفض .

وحيث إنه لما كان القرار رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٦٥ قد انتهى إلى أن علاوات الطالب الدورية السابقة على ١٩٦٠/١٠/١٠ قد سقطت بالتقادم ، وكان من المقرر أن منح العلاوة للطالب عند حلول موعدها واستحقاقه لها مستمد من القانون مباشرة متى توافرت الشروط المقررة لاستحقاقها ، وكان لا نزاع بين الطرفين فى توافر هذه الشروط بالنسبة للطالب فإن من حقه أن يطالب بها من التاريخ المحدد فى القانون لمنحها ، وإذ تستحق العلاوة شهريا وتتجدد باستمرار ، شأنها فى ذلك شأن المرتب الذى تلحق به وتعتبر جزءا منه ومن ثم فهى من الحقوق الدورية المتجددة التى يسقط الحق فى المطالبة بها بمضى خمس سنوات من تاريخ نشوء الحق فى اقتضائها عملا بالمادة ٣٧٥ من القانون المدنى . إذ كان ذلك فإن امتناع الوزارة عن صرف ما مضى على استحقاقه من تلك العلاوة خمس سنوات عند إجراء التسوية يكون له سنده من القانون وتكون المطالبة به على غير أساس .

جلسة ٢٠ من ابريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار/ ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: الدكتور محمد حافظ هريدى، والسيد عبد المنعم الصراف، وعثمان زكريا، ومحمد سيد أحمد حماد.

(٩٦)

الطلب رقم ٣ لسنة ٣٣ ق "رجال القضاء":

إجراءات. نهائية الحكم فى الطلب. حكم. "الطعن فى الحكم". قضاة. "أسباب عدم الصلاحية". بطلان.

نهائية الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض فى طلبات رجال القضاء. مادتان ٩٠، ٩٢ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩. لاسبيل إلى الغاء هذه الأحكام إلا إذا قام بأحد القضاة الذين أصدروها سبب من أسباب عدم الصلاحية. مادتان ٣١٣، ٣١٤ مرافعات. البطلان فى الإجراءات والإخلال بحق الدفاع ليس من بين هذه الأسباب.

مؤدى نص المادتين ٩٠، ٩٢ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ فى شأن السلطة القضائية أن المشرع قد منع الطعن فى الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض بأى طريق من طرق الطعن العادية وغير العادية، وأنه لاسبيل إلى الغائها إلا بالنسبة لما أورده نص المادة ٣١٤ من قانون المرافعات السابق الذى يجيز للخصم أن يطلب من محكمة النقض إلغاء الحكم إذا قام بأحد القضاة الذين أصدروه سبب من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها فى المادة ٣١٣ من هذا القانون. وإذ كان الطعن فى الحكم الصادر من الهيئة العامة فى شأن الطلبات التى قدمها الطالب مبناه البطلان فى الإجراءات والإخلال بحق الدفاع، وهى وجوه لاتندرج تحت أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها فى القانون على سبيل الحصر فإن الطلب يكون غير مقبول.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع على ما يبين من الأوراق تتحصل فى أنه بتاريخ ٢٣ أبريل سنة ١٩٥٨ صـــدر القرار الجمهورى رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٨ تضمن نقل الطالب من وظيفة القضاء إلى وظيفة وكيل النائب العام ، فطعن الطالب فى هذا القرار وطلب إلغاءه فى خصوص نقله، كما طلب إلغاء قرار النائب العام الصادر فى ١٢ مايو سنة ١٩٥٨ بوقفه عن العمل، وقيد طعنه برقم ٣١ سنة ٢٨ ق "رجال القضاء" ثم صدر بتاريخ ٣٠ يوليه سنة ١٩٥٨ القرار الجمهورى رقم ٨٧١ لسنة ١٩٥٨ تضمن فصله ، فطعن فيه بالطلب المقيد برقم ٣٦ سنة ٢٨ ق "رجال القضاء" وطلب إلغاء هذا القرار وقرار وزير العدل رقم ٦١٤ سنة ١٩٥٨ الصادر فى ١٠ أغسطس سنة ١٩٥٨ بإنهاء خدمته وما ترتب على هذين القرارين من آثار و بطلان تشكيل مجلس القضاء الذى عرض عليه أمر فصله — وبتاريخ ١٩٥٨/١٢/٢٧ طعن الطالب فى القرار الصادر بمنحه مكافأة عن مدة خدمته، وطلب إلغاءه والاستمرار فى صرف مرتبه وأحقيته فى معاش استثنائى لا يقل عن خمسين جنيها — وقيد هذا الطلب برقم ٥٩ سنة ٢٨ ق "رجال القضاء" كما طعن بالطلب المقيد برقم ٣ سنة ٣٠ ق "رجال القضاء" فى القرار الجمهورى رقم ١٤٥٧ لسنة ١٩٥٩ الصادر بربط معاش له وطلب صرف مرتبه و إثبات مسئولية المطعون عليهم من السابع إلى العاشر بصفاتهم الشخصية — وطعن بالطلب المقيد برقم ٤ سنة ٣٢ ق " رجال القضاء " فى القرار الجمهورى رقم ٢٠٨١ الصادر فى ١٩٦٢/٧/١٠ بحركة قضـائية لحكم بالاحتفاظ له بأقدميته وفقا لطعونه السابقة — وعرضت هذه الطعون على الهيئة العامة بمحكمة النقض للمواد المدنية والتجارية وقد قررت ضم جميع هذه الطعون ليصدر فيها حكم واحد . وبتاريخ ٢ من يوليه سنة ١٩٦٢ حكمت المحكمة (أولا) بعدم قبول الطلب رقم ٣١ سنة ٢٨ ق " رجال القضاء " فى خصوص طلب إلغاء القرار الجمهورى الصـادر فى ٢٣ أبريل سنة ١٩٥٨ فيما تضمنه من تعيين الطالب وكيلا للنائب العام (ثانيا) بعدم اختصاص

المحكمة بنظر طلب التعويض الموجه إلى المطعون عليهم السابع والثامن والتاسع . (ثالثا) برفض الطلبات فيما عدا ذلك وألزمت الطالب بالمصروفات ، وبتاريخ ١٠ يوليه سنة ١٩٦٣ تقدم الطالب بعريضة إلى قلم كتاب محكمة النقض، وطلب بطلان هذا الحكم والحكم له من جديد بطلباته المبينة فى الطعون السالف ذكرها مستندا فى ذلك إلى خمسة أوجه (أولها) أن المحكمة قررت إصدار الحكم بجلسة ٢ يوليه سنة ١٩٦٢ وهو يوم من أيام العطلة التى حددها القانون فى أول يوليه حتى آخر سبتمبر من كل عام فلا يجوز للمحكمة أن تباشر العمل فيها وأن تحدد اليوم التالى من العطلة لإتمام المداولة فى الحكم أو النطق به ، وثابت أن المحكمة قررت فى هذا اليوم مد أجل الحكم لإتمام المداولة إلى مساء اليوم نفسه حيث صدر الحكم المطعون فيه (وثانيها) أن المستشار ممتاز نصار كان يجلس فى منصة القضاء وقت نظر الدعوى وعلم بالمداولة وهو شاهد وقع بإمضائه أثناء عمله بالتفتيش القضائى على سماع واقعة نسبت إلى الطالب . (وثالثها) أن الطالب لم يتعرض فى مرافعته لموضوع الدعوى وإنما اكتفى بالمرافعة فى أن النقل من القضاء إلى النيابة كان لرفع الحصانة القضائية . (ورابعها) أن الحكم تعرض للقضايا التى نسب إلى الطالب استبدال مسودات الأحكام الصادرة فيها دون أن تضم الوزارة هذه القضايا ليتمكن من مناقشتها وتكون تحت نظر المحكمة . (وخامسها) أن المستشارين الذين اشتركوا فى المداولة هم الذين سمعوا النطق بالحكم ولم يحضر غيرهم تلاوة منطوقه ولم يسمع به أحد إلا بعد انصرافهم .

وحيث إن وزارة العدل دفعت بعدم قبول الطلب استنادا إلى أن طلب بطلان الحكم لا يكون إلا عن طريق الطعن بالشروط والقيود المقررة فى القانون، وأنه لا سبيل إلى الطعن فى الأحكام الصادرة من محكمة النقض إلا إذا قام بأحد قضاتها الذين أصدروا الحكم سبب من أسباب عدم الصلاحية وفقا لنص المادتين ٣١٣ ، ٣١٤ من قانون المرافعات، وقد صممت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته فى مذكرتها بعدم قبول الطلب .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ، ذلك أن النص فى المادة ٩٠ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ فى شأن السلطة القضائية على أن " تختص الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض دون غيرها بالفصل فى كافة الطلبات التى يقدمها

رجال القضاء والنيابة العامة والموظفون القضائيون بالديوان العام وبمحكمة النقض بإلغاء القرارات الجمهورية والقرارات الوزارية المتعلقة بأى شأن من شئون القضاة عدا التعيين والترقية والنقل والندب " وفى المادة ٩٢ بالفقرة الأخيرة على أن .. ولا تعرض الطلبات على دائرة فحص الطعون بل تنظرها الهيئة العامة مباشرة وتكون الأحكام الصادرة فيها نهائية غير قابلة للطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن أو أمام أية جهة قضائية أخرى - يدل على أن المشرع قد منع الطعن فى الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض بأى طريق من طرق الطعن العادية وغير العادية، وأنه لا سبيل إلى إلغائها إلا ما أورده نص المادة ٣١٤ من قانون المرافعات السابق الذى يجيز للخصم أن يطلب من محكمة النقض إلغاء الحكم إذا قام بأحد القضاة الذين أصدروه سبب من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها فى المادة ٣١٣ من هذا القانون . إذ كان ذلك وكان الطعن فى الحكم الصادر من الهيئة العامة فى شأن الطلبات التى قدمها الطالب مبناه فى الوجوه السابق بيانها البطلان فى الإجراءات والإخلال بحق الدفاع، وهى وجوه لا تندرج تحت أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها فى القانون على سبيل الحصر فإن الطلب يكون غير مقبول .

جلسة أول يونية سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٩٧)

الطلب رقم ٤ لسنة ٣٩ ق " رجال القضاء " :

(أ) استقالة . " الاستقالة للترشيح لعضوية مجلس الأمة " . قانون .

تنظيم القرار الجمهورى ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ — كما يبين من مذكرة وزير العدل الصادر بها — القواعد الواجب اتباعها فى تسوية حالات رجال القضاء ومن فى حكمهم الذين يعتزلون الخدمة للترشيح لعضوية مجلس الأمة . عبارة المذكرة المذكورة من العموم والشمول بحيث لا يسوغ القول بأن القرار سالف الذكر صدر لمواجهة حالة محددة بذاتها أو لصالح أشخاص معينين فزال أثره بزوالها .

(ب) قانون . " إلغاء القانون " . استقالة . معاش .

التشريع لا يلغى إلا بتشريع لاحق ينص على الإلغاء صراحة أو يدل عليه ضمنا . الأحكام الواردة بالقرار الجمهورى رقم ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ تطبيقها مقصور على رجال القضاء ومن فى حكمهم الذين يستقيلون للترشيح لعضوية مجلس الأمة . صدور القانون ٧١ لسنة ١٩٦٤ بشأن تنظيم منح المعاشات والمكافآت الاستثنائية — وهو تشريع عام — ليس من شأنه نسخ القرار الجمهورى المشار إليه وهو تشريع خاص . بقاء هذا القرار قائماً ونافذاً بالنسبة لجميع الحالات التى تسمح لها نصوصه وأحكامه لعدم إلغائه صراحة أو ضمنا .

(ج) استقالة . " الاستقالة للترشيح لعضوية مجلس الأمة " . مرتبات . معاش . نظام عام .

تسوية معاشات — من دون المستشارين ومن فى درجتهم — من رجال القضاء ومن فى حكمهم الذين يعتزلون الخدمة للترشيح لعضوية مجلس الأمة على أساس $\frac{3}{4}$ المرتب الأخير قبل الاستقالة متى كانت مدة الخدمة المحسوبة فى المعاش بما فيها مدة الاشتغال

بالمحاماة لاتقل عن ١٢ سنة . وبوجوب صرف مرتب هؤلاء مضافا إليـــه إعانة الغلاء شهريا حتى تاريخ إعلان نتيجة الانتخابات . ثم لمدة مكملة لثلاث سنوات اعتبارا من تاريخ قبول الاستقالة فى حالة عدم النجاح فى الانتخابات .

(د) استقالة . " قبول الاستقالة " . نظام عام .

اعتبار القاضى مستقيلا من التاريخ المحدد فى استقالته كأصل . اشتراط القاضى فى استقالته — الترشيح لعضوية مجلس الأمة — الاحتفاظ بحقه فى الاستفادة من تيسيرات القرار الجمهورى ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ . تأشير وزير العدل بقبول هذه الاستقالة باعتبارها غير مشروطة . حق القاضى فى الاستفادة من التيسيرات المذكورة باعتبارها قواعد آمرة .

١ — تضمنت مذكرة وزير العـــدل المؤرخة ١٩٥٧/٥/٢٣ والتى صدر بهـا القرار الجمهورى رقم ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ فى ذات التاريخ القواعد التى يجب اتباعها فى تسوية حالات رجال القضاء والنيابة وأعضاء مجلس الدولة وإدارة قضايا الحكومة الذين يرغبون فى اعتزال الخدمة لترشيح أنفسهم لعضوية مجلس الأمة وذلك بقصد التيسير عليهم ، ويبين من صياغة تلك القواعد أن عبارتها تتسم بالعموم والشمول بمـا يجعلها قابلة للتطبيق على كل شخص من هؤلاء يوجد فى الظروف المبينة بها ومن ثم فغير صحيح القول بأن هذا القرار قد صدر لمواجهة حالة محددة بذاتها أو لصالح أشخاص معينين بالذات ، فزال أثره بزوالهـا .

٢ — الأصل أن النصوص التشريعية تسرى على جميع المسائل التى تتناولها فى لفظها أوفى فحواها ، وأن التشريع لايجوز إلغاؤه إلا بتشريع لاحق ينص على الإلغاء صراحة أو يدل عليه ضمنا . وإذ كانت الأحكام الواردة بالقرار الجمهورى رقم ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ إنمـا يقتصر تطبيقها على فئة معينة هم رجال القضاء ومن فى حكمهم الذين يستقيلون لترشيح أنفسهم لانتخابات مجلس الأمة ، فإن صدور القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٦٤ الذى أعاد تنظيم منح المعاشات والمكافآت الاستثنائية أو زيادات فى المعاشات للموظفين والمستخدمين والعمال المدنيين والعسكريين الذين انتهت خدمتهم فى الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات العامة ، أو لأسر من يتوفى منهم ، ولغيرهم ممن يؤدون خدمات جليلة للبلاد ، أو لأسر من يتوفى منهم ، وكذلك لأسر من يتوفى فى حادث يعتبر من قبيل الكوارث

العامة والذى جعل الاختصاص بالنظر فى المعاشات والمكافآت الاستثنائية للجنة المنصوص عليها فيه — لايكون له ثمة أثر على قيام القرار الجمهورى الذى يستند إليه الطالب ، ذلك أن التشريع العام لاينسخ التشريع الخاص ، هذا إلى أن القرار الجمهورى المشار إليـه قد صدر فى ظل القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٥٧ الذى حل محله القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٦٤ ، وللأحكام الواردة بكل منهما قوتها القانونية الملزمة فى المجال المحدد لهـا ، ومن ثم فإن النص فى القانون الجديد على إلغاء القانون القديم دون القرار الجمهورى رقم ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ يعتبر دليلا على أن ذلك القرار كان واستمر ولا زال قائمـا نافذا بالنسبة لجميع الحالات التى تتسع لهـا نصوصه وأحكامه لعـدم إلغائه صراحة أو ضمنا ، ويكون الوجه فى الأخذ بهذا النظر أن المشرع قصد بإصدار هذا القرار التنظيمى حث رجال القضاء على الاستقالة من مناصبهم للترشيح لمجلس الأمة والمشاركة فى الحياة السياسية للبلاد . فقرر لهم التيسيرات الواردة به ، وجعلها حقا لهم يستمدونه من القانون مباشرة دون توقف على مشيئة أحد ، وذلك حرصا منه على كرامتهم ومنعا للتفرقة بينهم .

٣ — بعـد أن أوضح القرار الجمهورى رقم ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ فى البنـد (أولا) التيسيرات الخاصة بالمستشارين ومن فى درجاتهم الذين يرغبون فى اعتزال الخدمة لترشيح أنفسهم لعضوية مجلس الأمة نص فى البند . (ثانيا) " على أن من دون أولئك من رجال القضاء والنيابة وأعضاء مجلس الدولة وإدارة قضايا الحكومة يسوى معاشه على أساس $\frac{3}{4}$ مرتبه الأخير قبل الاستقالة إذا كانت مدة خدمته المحسوبة فى المعاش بمـا فيها مدة اشتغاله بالمحاماه لاتقل عن ١٢ سنة كاملة ، فإذا كانت المدة دون ذلك تسوى مكافأته القانونية على أساس مدة خدمته حتى تاريخ الاستقالة وتصرف إليـه " ونص كذلك على "أن يصرف لمن اعتزل الخدمة من هؤلاء المرتب الحالى مضافا إليه إعانة الغلاء المستحقة شهرا فشهرا حتى تاريخ إعلان نتيجة الانتخابات ، ويستمر الصرف إليـه لمدة مكملة لثلاث سنوات اعتبارا من تاريخ قبول الاستقالة ، وذلك فى حالة عدم نجاحه فى الانتخابات " . وإذ كان الثابت من الأوراق أن الطالب قد عين فى القضاء بتاريخ ١٩٥٦/٩/١ وقدم استقالته وهو فى درجة رئيس محكمة للترشيح

لعضوية مجلس الأمة في ١٩٦٨/١١/٢٥ ، وأنه لم ينجح في الانتخابات لعدم حصوله على الأغلبية المطلقة لأصوات الناخبين ، فإنه يكون محقا في دعواه ، إلا أنه لما كان قد أقر بحصوله على المعاش الذي يطالب به ، وقصر دعواه على المطالبة بأحقيته في استمرار صرف المرتب الذي كان يتقاضاه قبل الاستقالة لمدة ثلاث سنوات اعتبارا من تاريخ ١٩٦٨/١١/٢٥ وصرف الفروق بين ذلك المرتب والمعاش المستحقة عن تلك المدة ، فإنه يتعين إجابته إلى هذا الطلب .

٤ — الأصل — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — أن القاضي يعتبر مستقيلا من التاريخ الذي حدده في استقالته . وإذ كان الترشيح لعضوية مجلس الأمة يعتبر من الحقوق السياسية العامة التي قررها الدستور ، ويملك المواطن مباشرتها دون اعتراض من الغير أو توقف على مشيئته ، وكانت القواعد التي تضمنها القرار الجمهوري رقم ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ بخصوص التيسيرات - الخاصة برجال القضاء ومن في حكمهم الذين يستقيلون للترشيح لعضوية مجلس الأمة - الواردة به تعتبر قواعد آمرة ، فإن تأشير الوزير بقبول استقالة الطالب — المتضمنة الاحتفاظ بحقه في الاستفادة من التيسيرات المذكورة — باعتبارها غير مشروطة يكون غير ذي أثر على حق الطالب في الاستفادة بهذه التيسيرات بعد أن استكملت شرائطها وتوافرت له دواعيها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الأوراق — تتحصل في أن الأستاذ يوسف عبد الحليم زعزع تقدم إلى هذه المحكمة في ١٩٦٩/٢/٢٢ بطلب ذكر فيه أنه عين قاضيا بتاريخ ١٩٥٦/٩/١ واستمر يعمل في سلك القضاء إلى أن رغب في ترشيح نفسه لعضوية مجلس الأمة فقدم استقالته من عمله في ١٩٦٨/١١/٢٥

لهذا السبب مشترطا الاحتفاظ بحقه فى الاستفادة من التيسيرات التى نص عليها القرار الجمهورى رقم ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ بشأن قواعد اعتزال الخدمة لرجال القضاء ومن فى حكمهم الذين يرغبون فى ترشيح أنفسهم لعضوية مجلس الأمة، إلا أن وزير العدل قد رفض هذا الشرط وأشر فى ١٩٦٨/١١/٢٨ بقبول الاستقالة باعتبارها غير مشروطة — و إذ استقال الطالب من منصبه وهو فى درجة رئيس محكمة بعد أن استمر فى عمله القضائى أكثر من ثلاثة عشر عاما ضمت إليها مدة عمله فى المحاماة وجاءت نتيجة الانتخابات فى غير صالحه، فقد طلب من وزارة العدل معاملته طبقا لأحكام البند ثانيا من القرار المشار إليه وذلك بتسوية معاشه على أساس $\frac{3}{4}$ المرتب الأخير وقدره ١١٩ج و ٩٣٨ وصرف هذا المرتب إليه مضافا إليه إعانة غلاء المعيشة لمدة ثلاث سنوات اعتبارا من تاريخ الاستقالة ، ولما رفضت وزارة العدل معاملته على هذا الأساس اضطر إلى اختصام المدعى عليهم للحكم له بالطلبين السابقين ، وطلبت وزارة العدل رفض هذين الطلبين استنادا إلى أن استقالة الطالب إنما يحكمها القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بشأن السلطة القضائية والقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ بشأن التأمين والمعاشات دون القرار الجمهورى رقم ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ الذى طبق فقط على رجال القضاء الذين استقالوا ورشحوا أنفسهم لانتخابات مجلس الأمة فى سنة ١٩٥٧ — وأن قيام الوزارة أثناء نظر الدعوى بمنح الطالب المعاش الذى يطلبه على أساس $\frac{3}{4}$ مرتبه الأخير لم يكن إعمالا لحكم القرار الجمهورى وإنما تطبيقا لأحكام القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٦٤ الخاص بمنح المعاشات والمكافآت الاستثنائية ، ولا يستتبع هذا التسامح من جانب الوزارة إلزامها بأحكام القرار الجمهورى الذى يستند إليه الطالب لا فيما قرره من معاش استثنائى ولا فيما قرره بخصوص منح المرتب الأخير لمدة ثلاث سنوات من تاريخ قبول الاستقالة، ورد الطالب على هذا الدفاع قائلا إن القرار الجمهورى الصادر فى ١٩٦٩/٩/٢٨ برفع معاشه إلى القدر الذى يطالب به ليس من شأنه التأثير على الدعوى أو إهدار الأساس القانونى الذى أقيمت عليه ، ذلك أن القرار الجمهورى رقم ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ يتضمن نصوصا تشريعية عامة لازالت سارية ولم يصدر بعد تشريع يلغيها أو يقيد العمل بها ، ولما كان الطالب قد أخفق فى الانتخابات التى ضحى بمنصبه القضائى من أجلها، فإنه يكون من حقه المطالبة بصرف مرتبه الأخير كاملا من تاريخ قبول الاستقالة

فى ١٩٦٨/١١/٢٥ ولمدة ثلاث سنوات إعمالا لأحكام القرار الجمهورى رقم ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ وصرف الفروق المستحقة له منذ ذلك التاريخ ، وقدمت النيابة العامة أربع مذكرات رأت فى المذكرتين الأوليين إجابة الطالب إلى طلبيه ثم عدلت فى المذكرتين الأخيرتين عن هذا الرأى وطلبت رفضهما .

وحيث إنه للفصل فى هذا الطلب وماتدفع به وزارة العدل يتعين البحث فيما إذا كان القرار الجمهورى رقم ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ لازال ساريا كما يقول الطالب أم أنه وقد صدر لمواجهة الظروف التى تمت فيها انتخابات سنة ١٩٥٧ قد زال أثره بزوالها ،فضلا عن صدور القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٦٤ الذى أعاد تنظيم منح المعاشات الاستثنائية وجعل الاختصاص فى منحها لجنة يرأسها وزير الخزانة وتعتمد قراراتها من رئيس الجمهورية كما تقول المدعى عليها .

وحيث إنه بالرجوع إلى مذكرة وزير العدل المؤرخة ١٩٥٧/٥/٢٣ والتى صدر بها القرار الجمهورى رقم ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ فى ذات التاريخ يبين أنها قد تضمنت القواعد التى يجب اتباعها فى تسوية حالات رجال القضاء والنيابة وأعضاء مجلس الدولة وإدارة قضايا الحكومة الذين يرغبون فى اعتزال الخدمة لترشيح أنفسهم لعضوية مجلس الأمة ، وذلك بقصد التيسير عليهم ، كما يبين من صياغة تلك القواعد أن عبارتها تتسم بالعموم والشمول بما يجعلها قابلة للتطبيق على كل شخص من هؤلاء يوجد فى الظروف المبينة بها -- فيكون غير صحيح القول بأن هذا القرار قد صدر لمواجهة حالة محددة بذاتها أو لصالح أشخاص معينين بالذات فزال أثره بزوالها .

وحيث إن الأصل أن النصوص التشريعية تسرى على جميع المسائل التى تتناولها فى لفظها أو فى فحواها ، وأن التشريع لا يجوز إلغاؤه إلا بتشريع لاحق ينص على الإلغاء صراحة أو يدل عليه ضمنا . إذ كان ذلك وكانت الأحكام الواردة بالقرار الجمهورى رقم ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ إنما يقتصر تطبيقها على فئة معينة هم رجال القضاء ومن فى حكمهم الذين يستقيلون لترشيح أنفسهم لانتخابات مجلس الأمة ، فإن صدور القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٦٤ الذى أعاد تنظيم منح المعاشات والمكافآت الاستثنائية أو زيادات فى المعاشات للموظفين والمستخدمين والعمال

المدنيين والعسكريين الذين انتهت خدمتهم فى الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو لأسر من يتوفى منهم ولغيرهم ممن يؤدون خدمات جليلة للبلاد، أو لأسر من يتوفى منهم، وكذلك لأسر من يتوفى فى حادث يعتبر من قبيل الكوارث العامة والذى جعل الاختصاص بالنظر فى المعاشات والمكافآت الاستثنائية للجنة المنصوص عليها فيه لا يكون له ثمة أثر على قيام القرار الجمهورى الذى يستند إليه الطالب، ذلك أن التشريع العام لا ينسخ التشريع الخاص، هذا إلى أن القرار الجمهورى المشار إليه قد صدر فى ظل القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٥٧ الذى حل محله القانون رقم ٧١ سنة ١٩٦٤ وكان للأحكام الواردة بكل منهما قوتها القانونية الملزمة فى المجال المحدد لها، ومن ثم فإن النص فى القانون الجديد على إلغاء القانون القديم دون القرار الجمهورى رقم ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ يعتبر دليلا على أن ذلك القرار كان واستمر ولا زال قائما نافذا بالنسبة لجميع الحالات التى تتسع لها نصوصه وأحكامه لعدم إلغائه صراحة أو ضمنا، ويكون الوجه فى الأخذ بهذا النظر أن المشرع قصد بإصدار هذا القرار التنظيمى حث رجال القضاء على الاستقالة من مناصبهم للترشيح لمجلس الأمة والمشاركة فى الحياة السياسية للبلاد، فقرر لهم التيسيرات الواردة به، وجعلها حقا لهم يستمدونه من القانون مباشرة دون توقف على مشيئة أحد، وذلك حرصا منه على كرامتهم ومنعا للتفرقة بينهم.

وحيث إنه بالرجوع إلى القرار الجمهورى رقم ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ يبين أنه بعد أن أوضح فى البند (أولا) التيسيرات الخاصة بالمستشارين ومن فى درجتهم الذين يرغبون فى اعتزال الخدمة لترشيح أنفسهم لعضوية مجلس الأمة نص فى البند (ثانيا) على أن من دون أولئك من رجال القضاء والنيابة وأعضاء مجلس الدولة وإدارة قضايا الحكومة تسوى معاشه على أساس ¾ مرتبه الأخير قبل الاستقالة إذا كانت مدة خدمته المحسوبة فى المعاش بما فيها مدة اشتغاله بالمحاماة لا تقل عن ١٢ سنة كاملة، فإذا كانت المدة دون ذلك تسوى مكافأته القانونية على أساس مدة خدمته حتى تاريخ الاستقالة وتصرف إليه، ونص كذلك على أن يصرف لمن اعتزل الخدمة من هؤلاء المرتب الحالى مضافا إليه إعانة الغلاء المستحقة شهرا فشهرا حتى تاريخ إعلان نتيجة الانتخابات، ويستمر الصرف إليه لمدة مكملة لثلاث سنوات اعتبارا من تاريخ قبول الاستقالة، وذلك فى حالة عدم نجاحه

فى الانتخابات . إذ كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطالب قد عين فى القضاء بتاريخ ١٩٥٦/٩/١ وقدم استقالته وهو فى درجة رئيس محكمة للترشيح لعضوية مجلس الأمة فى ١٩٦٨/١١/٢٥ ، وأنه لم ينجح فى الانتخابات لعدم حصوله على الأغلبية المطلقة لأصوات الناخبين، فإنه يكون محقا فى دعواه، إلا أنه لما كان قد أقر بحصوله على المعاش الذى يطالب به وقصر دعواه ، على المطالبة بأحقيته فى استمرار صرف المرتب الذى كان يتقاضاه قبل الاستقالة لمدة ٣ سنوات اعتبارا من تاريخ ١٩٦٨/١١/٢٥ وصرف الفروق بين ذلك المرتب والمعاش المستحقة عن تلك المدة ، فإنه يتعين إجابته إلى هذا الطلب ، ولا يغير من ذلك تأشير وزير العدل بقبول الاستقالة باعتبارها غير مشروطة ، إذ الأصل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن القاضي يعتبر مستقيلا من التاريخ الذى حدده فى استقالته ، ولما كان الترشيح لعضوية مجلس الأمة يعتبر من الحقوق السياسية العامة التى قررها الدستور ، ويملك المواطن مباشرتها دون اعتراض من الغير أو توقف على مشيئته ، وكانت القواعد التى تضمنها القرار الجمهورى بخصوص التيسيرات الواردة به تعتبر قواعد آمره فإن تأشير الوزير بقبول استقالة الطالب باعتبارها غير مشروطة يكون غير ذى أثر على حق الطالب فى الاستفادة بهذه التيسيرات بعد أن استكملت شرائطها وتوافرت له دواعيها .

جلسة أول يونيه سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(٩٨)

الطلب رقم ٧ لسنة ٣٩ ق " رجال القضاء " :

(أ) اجراءات . " ميعاد تقديم الطلب " . أقدمية .

توقيع الطالب بما يفيد علمه بتحديد أقدميته . عدم تقديم الوزارة ما يدل على أنه علم بالقرار قبل تاريخ التوقيع فى ١٩٦٩/٣/٣ . تقديم الطلب إلى محكمة النقض فى أول ابريل سنة ١٩٦٩ . قبول .

(ب) أقدمية . " تحديد الأقدمية " .

جواز تحديد أقدمية من يعينون من خارج السلك القضائى فى وظائف القضاء المماثلة لدرجاتهم من تاريخ تعيينهم فى هذه الدرجات دون أن يؤثر على هـــذا الحق ما حدده القانون من شروط صلاحية التعيين فى هذه الوظائف .

١ ـــ متى كان الثابت من الأوراق أن الطالب وقع بتاريخ ١٩٦٩/٣/٣ بما يفيد علمه بتحديد أقدميته ، ولم تقدم الوزارة ما يدل على أنه علم بالقرار قبل هذا التاريخ ، وكان الطالب قد تقدم إلى هذه المحكمة بطلبه المؤرخ أول أبريل سنة ١٩٦٩ ، فإن الطلب يكون قد تقدم خلال الثلاثين يوما المحددة فى القانون .

٢ ـــ مؤدى نصوص المواد ٥٧ ، ١٢٢ ، ١٣١ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ـــ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـــ تقرير حق مطلق بجواز تحديد أقدمية من يعينون من خارج السلك القضائى فى وظائف القضاء المماثلة لدرجاتهم من تاريخ تعيينهم فى هذه الدرجات ، دون أن يؤثر على هذا

الحق ما حدده القانون من شروط صلاحية التعيين فى هذه الوظائف . و إذ كان القرار رقم ٢١٠ الصادر بتعيين الطالب قد حدد أقدميته بعد السيد ... ... وكان هذا الأخير زميلا له فى التخرج وقد تحددت أقدميته بعد السيد ... ... الذى كان يعمل معه و يسبقه فى الترتيب الوظيفى ببنك الإئتمان العقارى ، فإن تحديد أقدمية الطالب يكون متفقا وحكم القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - حسبما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٦٩/٢/٢٤ صدر قرار السيد / وزير العدل رقم ٢١٠ بتعيين الطالب الذى كان يشغل وظيفة محام بإدارة قضايا شركة التعمير والمساكن الشعبية وكيلا للنائب العام على أن تكون أقدميته بعد السيد / أحمد محمد عبد الله شريف ، ثم تقدم فى ١٩٦٩/٤/١ بطلب إلى السيد المستشار رئيس محكمة النقض يلتمس فيه تعديل أقدميته وجعلها أصليا اعتبارا من ١٩٦٤/٧/١ ، واحتياطيا اعتبارها من ١٩٦٥/٧/١ ، وأسس هذا الطلب على أنه تخرج من كلية الحقوق فى يناير سنة ١٩٥٨ وعمل محاميا بإدارة قضايا شركة التعمير والمساكن الشعبية من ١٩٦٠/٧/٣ ، وبقى بها حتى صدور القرار المطعون فيه ، وأن تحديد أقدميته على النحو الذى تضمنه ذلك القرار مخالف للقانون ، ذلك أن المادة ١٢٢ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ نصت على أنه " يكون التعيين فى وظيفة وكيل النائب العام وفى الوظائف الأخرى من بين رجال النيابة بطريق الترقية من الدرجة السابقة مباشرة ومن بين رجال القضاء ، على أنه يجوز أن يعين مباشرة فى وظيفة وكيل النائب العام الموظفون الفنيون بادارة قضايا الحكومة ونظراؤهم ... متى أمضى كل منهم فى وظيفته أو عمله ثلاث سنوات على الأقل وكانوا فى درجة مماثلة لدرجة وكيل النائب العام أو يتقاضون مرتبا يدخل فى حدود هذه الدرجة" وأن الثابت من هذا النص أنه لم يأت إلا بشروط الصلاحية

لشغل وظيفة وكيل النائب العام من مختلف المشتغلين بالقانون فى مختلف حقوله دون أن تكون قواعد لتحديد الأقدمية كما أرادها القرار المطعون فيه ، فالأقدمية وتحديدها قد بينها المشرع فى المادتين ٥٧ ، ١٢٢ من قانون السلطة القضائية بما نصت عليه المادة ٥٧ من أن "تحديد أقدمية من يعينون من خارج السلك القضائى عند تعيينهم فى وظائف القضاء المماثلة لدرجاتهم من تاريخ تعيينهم فى هذه الدرجات " ويكون المعيار هو تاريخ حصولهم على الدرجات المماثلة وفقا للقرار الجمهورى رقم ٢٣٨٧ سنة ٦٧ فى شأن معادلة درجات الكادرات الخاصة بالكادر العام ، ويكون حصول الطالب على الدرجة الخامسة يجعله بالتعادل فى وظيفة وكيل نيابة (٤٨٠ — ٧٨٠ جنيها سنويا) من يوم حصوله عليها ، ولما كان قد حصل على الدرجة الخامسة اعتبارا من ١٩٦٤/٧/١ فإنه يتعين تحديد أقدميته فى وظيفة وكيل نيابة من ذلك التاريخ أو من تاريخ ١٩٦٥/٧/١ طبقا للشهادة المرفقة بملف الخدمة والثابت بها أن المرتب كان فى ١٩٦٥/٧/١ - ٤٢ج و ٦٠٠ م .

وحيث إن وزارة العدل دفعت بعدم قبول الطلب شكلا لرفعه بعد الميعاد استنادا إلى أن القرار الوزارى رقم ٢١٠ الصادر فى ١٩٦٩/٢/٢٤ بتعيين الطالب فى وظيفة وكيل نيابة علم به الطالب من وقت صدوره ، ويكون تقديمه طلبه فى ١٩٦٩/٤/١ قد تم بعد الثلاثين يوما المحددة فى القانون .

وحيث إن هذا الدفع فى غير محله، ذلك أن الثابت من الأوراق أن الطالب وقع بتاريخ ١٩٦٩/٣/٣ بما يفيد علمه بتحديد أقدميته ولم تقدم الوزارة ما يدل على أنه علم بالقرار قبل هذا التاريخ ، وإذ كان الطالب قد تقدم إلى هذه المحكمة بطلبه المؤرخ أول أبريل سنة ١٩٦٩ فإن الطلب يكون قد تقدم خلال الثلاثين يوما المحددة فى القانون .

وحيث إنه نص فى المادة ٥٧ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ على أنه يجوز تحديد أقدمية أعضاء مجلس الدولة وإدارة القضايا وغيرهم ممن يعينون من خارج السلك القضائى عند تعيينهم فى وظائف القضاء المماثلة لدرجاتهم من تاريخ تعيينهم فى هذه الدرجات ، كما تنص المادة ١٢٢ على أنه .. "يجوز أن يعين مباشرة فى وظيفة وكيل النائب العام .. متى أمضى كل منهم فى وظيفته

أو عمله ثلاث سنوات على الأقل ، وكانوا فى درجة مماثلة لدرجة وكيل النائب العام . أو يتقاضون مرتبا فى حدود هذه الدرجة " ونصت المادة ١٣١ على أن تحدد أقدمية أعضاء النيابة وفقا للقواعد المقررة لتحديد أقدمية رجال القضاء طبقا للمادة ٥٧ سالفة الذكر ، وهو مايبين منه أنه قصد بهذه النصوص وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تقرير حق مطلق بجواز تحديد أقدمية من يعينون فى وظائف القضاء المماثلة لدرجاتهم من تاريخ تعيينهم فى هذه الدرجات دون أن يؤثر على هذا الحق ما حدده القانون من شروط صلاحية للتعيين فى هذه الوظائف . لما كان هذا وكان القرار رقم ٢١٠ الصادر بتعيين الطالب قد حدد أقدميته بعد السيد / أحمد محمد عبدالله شريف ،وكان هذا الأخير زميلا له فى التخرج ، وكان السيد / أحمد محمد عبد الله شريف ، قد تحددت أقدميته بعد السيد / صفوت عبد العليم قنديل الذى كان يعمل معه ويسبقه فى الترتيب الوظيفى ببنك الائتمان العقارى ، فإن تحديد أقدمية الطالب يكون متفقا وحكم القانون .

(ب) الأحكام الصادرة فى المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية

جلسة ٤ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وإبراهيم علام ، وأحمد ضياء الدين حنفى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(٩٩)

الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) استئناف . " الخصومة فى الاستئناف " . نقض . " شروط قبول الطعن " . دعوى . " الخصوم فى الدعوى " .

عدم قبول الطعن بالنقض ضد من لم تنعقد الخصومة فى الاستئناف بالنسبة له انعقادا حقيقيا .

(ب) تأمين . " التأمين الإجبارى عن حوادث السيارات " . تقادم . " تقادم مسقط " . دعوى . " الدعوى المباشرة " .

دعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن فى التأمين الإجبارى عن حوادث السيارات . خضوعها للتقادم الثلاثى المنصوص عليه بالمادة ٧٥٢ مدنى ، ولو أنها ليست من الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين . (م ٢/٥ ق ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥) .

(ج) تأمين . " التأمين الإجبارى فى حوادث السيارات " . تقادم : " تقادم مسقط " . " بدء مدة التقادم " . دعوى . " تقادم دعوى المؤمن له قبل المؤمن " .

مدة الثلاث السنوات المقررة لتقادم دعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن فى التأمين الإجبارى من حوادث السيارات . بدء سريانها من وقت وقوع الفعل المسبب

الضرر . دعوى المؤمن له قبل المؤمن . بدء سريان مدة التقادم من وقت مطالبة المضرور المؤمن له بالتعويض .

(د) تقادم . " وقف التقادم " . تأمين . " التأمين الإجبارى من حوادث السيارات " . دعوى .

وقف مدة تقادم دعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن فى التأمين الإجبارى من حوادث السيارات طوال مدة المحاكمة الجنائية . عودة سريان المدة بصدور الحكم الجنائى النهائى أو انتهاء المحاكمة .

(هـ) تأمين . " التأمين الإجبارى من حوادث السيارات " . اختصاص .

عدم استطاعة المضرور إدخال المؤمن فى الدعوى الجنائية لمطالبته بالتعويض عن حوادث السيارات .

(و) دعوى . " دعوى مدنية " . " وقف الدعوى " . حكم . " حجية الحكم الجنائى " . تأمين . " التأمين الاجبارى من حوادث السيارات " .

وقف دعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن فى التأمين الاجبارى من حوادث السيارات إذا رفعها أمام المحكمة المدنية أثناء السير فى الدعوى الجنائية . علة ذلك .

(ز) تقادم . " التقادم المسقط . وقف التقادم " . تأمين .

رفع الدعوى الجنائية مانع قانونى يتعذر معه على المضرور مطالبة المؤمن بحقه . أثره . وقف سريان التقادم . علة ذلك .

١ — إذا كان الثابت من أوراق الدعوى أن المطعون عليها الأولى ، وحدها هى التى استأنفت الحكم الصادر من محكمة أول درجة دون باقى المطعون عليهم ، وأنهم وإن مثلوا فى الاستئناف ، إلا أنه لم يكن لهم طلبات فيه ، ولم توجه إليهم طلبات من أى من الخصوم ، فإن الخصومة فى الاستئناف تكون فى حقيقتها معقودة بين الطاعن والمطعون عليها الأولى وحدها . وبالتالى يكون الطعن بالنقض غير مقبول بالنسبة لباقى المطعون عليهم .

٢ — أنشأ المشرع بمقتضى المادة الخامسة من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الاجبارى من المسئولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات للمضرور فى هذه الحوادث دعوى مباشرة قبل المؤمن ، ونص على أن تخضع هذه الدعوى للتقادم المنصوص عليه فى المادة ٧٥٢ من القانون المدنى ، وهو التقادم الثلاثى المقرر للدعاوى الناشئة عن عقد التأمين ، ولولا هذا النص لسرى على تلك الدعوى التقادم العادى ، لأنها لا تعتبر من الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين المنصوص عليها فى المادة ٧٥٢ السالفة .

٣ — إذا كان حق المضرور قبل المؤمن ينشأ من وقت وقوع الحادث الذى ترتبت عليه مسئولية المؤمن له مستقلا عن حق المؤمن له قبل المؤمن ، لأن المضرور يستمد حقه المباشر بموجب النص القانونى من نفس العمل غير المشروع الذى أنشأ حقه قبل المؤمن له ، وبذلك يستطيع المضرور أن يرفع دعواه المباشرة على المؤمن من وقت وقوع هذا الفعل الذى سبب له الضرر، مما يترتب عليه أن مدة الثلاث السنوات المقررة لتقادم هذه الدعوى تسرى من هذا الوقت ، وهى فى هذا تختلف عن دعوى المؤمن له قبل المؤمن التى لا يبدأ سريان تقادمها إلا من وقت مطالبة المضرور للمؤمن له بالتعويض .

٤ — إذا كانت القواعد العامة الخاصة بوقف مدة التقادم وانقطاعها ، تسرى على التقادم المقرر لدعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن — وهو ما حرصت المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ على تأكيده — فإنه إذا كان العمل غير المشروع الذى سبب الضرر والذى يستند إليه المضرور فى دعواه قبل المؤمن هو جريمة ، ورفعت الدعوى الجنائية على مقارفها ، سواء كان هو بذاته المؤمن له أو أحدا ممن يعتبر المؤمن له مسئولا عن الحقوق المدنية عن فعلهم ، فإن سريان التقادم بالنسبة لدعوى المضرور قبل المؤمن يقف طوال المدة التى تدوم فيها المحاكمة الجنائية ، ولا يعود التقادم إلى السريان إلا منذ صدور الحكم النهائى أو إنتهاء المحاكمة بسبب آخر .

٥ — لا يستطيع المضرور وفقا للمادة ٢٥٣ من قانون الإجراءات الجنائية ، ولما استقر عليه قضاء الدائرة الجنائية بهذه المحكمة إدخال المؤمن فى الدعوى الجنائية لمطالبته بالتعويض .

٦ — إذا رفع المضرور دعواه على المؤمن أمام المحكمة المدنية أثناء السير فى الدعوى الجنائية ، فإن مصيرها الحتمى هو وقف الفصل فيها حتى يحكم نهائيا فى الدعوى الجنائية ، لأن مسئولية المؤمن قبل المضرور لا تقوم إلا بثبوت مسئولية المؤمن له قبل هذا المضرور . فإذا كانت هذه المسئولية الأخيرة ناشئة عن الجريمة التى رفعت عنها الدعوى الجنائية ، فإنها تكون مسألة مشتركة بين هذه الدعوى و بين الدعوى المدنية التى رفعها المضرور على المؤمن ، ولازمة للفصل فيها فى كليهما ، فيتحتم لذلك على المحكمة المدنية أن توقف دعوى المضرور هذه حتى يفصل نهائيا فى تلك المسألة من المحكمة الجنائية عملا بقاعدة أن الجنائى يوقف المدنى والتزاما بما تقضى به المادة ٤٠٦ من القانون المدنى ، من وجوب تقيد القاضى المدنى بالحكم الجنائى فى الوقائع التى فصل فيها هذا الحكم ، وكان فصله فيها ضروريا ، وما تقضى به المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية من أن ما يفصل فيه الحكم الجنائى نهائيا فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعلها تكون له قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية فى الدعاوى التى لم يكن فصل فيها نهائيا .

٧ — متى كان ممتنعا قانونا على المضرور أن يرفع دعواه على المؤمن أمام المحكمة الجنائية بعد رفع الدعوى العمومية على الجانى محدث الضرر ، وكان إذا رفع دعواه أمام المحاكم المدنية أثناء السير فى الدعوى الجنائية كان رفعها فى هذا الوقت عقيما ، إذ لا يمكن النظر فيها إلا بعد أن يفصل نهائيا فى تلك الدعوى الجنائية ، فإن رفع الدعوى الجنائية يكون فى هذه الحالة مانعا قانونيا يتعذر معه على الدائن المضرور مطالبة المؤمن بحقه ، مما ترتب عليه المادة ٣٨٢ من القانون المدنى وقف سريان التقادم ما دام المانع قائما ، وبالتالى يقف سريان التقادم بالنسبة لدعوى المضرور قبل المؤمن طوال المدة التى تدوم فيها المحاكمة الجنائية .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢١٩٩ سنة ٦٤ مدنى جزئى عابدين بصحيفة أعلنت للمطعون عليهم فى ١١ ، ١٩٦٣/١٢/١٢، وطلب الحكم بإلزامهم بأن يدفعوا له متضامنين مبلغ ١٠٠٠٠ج عشرة آلاف جنيه على سبيل التعويض. وقال بيانا للدعوى إنه أثناء عودته من عمـــله مستقلا السيارة رقم ٣٧٢١ ملاكى القاهرة صدمتها السيارة رقم ٩٧ نقل شرقية التى كان يقودها المطعون عليه الثانى، والمملوكة للمطعون عليه الثالث،فأصيب الطاعن بعدة إصابات وتحرر عن الحادث محضر الجنحة رقم ١٣٤ سنة ١٩٥٨ أبو حماد ضد المطعون عليه الثانى وإذ قضى نهائيـا بتـاريخ ١٩٦٠/١٢/٢٥ بإدانته فى الاستئناف رقم ٤٠٦٧ سنة ٥٨ جنح مستأنف الزقازيق،فقد أقام الطاعن هذه الدعوى قبل قائد السيارة ومالـكها وشركة التأمين (المطعون عليهـا الأولى) التى كان مؤمنـا لديها من حوادث تلك السيارة طبقا لقانون التأمين الإجبارى طالبا الحكم له بالتعويض السابق بيانه . دفعت شركة التأمين (المطعون عليها الأولى) بعدم اختصاص المحكمة الجزئية بنظر الدعوى فقضت المحكمة بتاريخ ١٩٦٤/١٢/١٦ بقبول الدفع وأحالت الدعوى إلى محكمة القاهرة الابتدائية حيث قيدت بجدولها برقم ٧١٦ سنة ٦٥ مدنى كلى القاهرة ، وبتاريخ ١٩٦٦/٣/٢٦ حكمت تلك المحكمة بإلزام المطعون عليهم متضامنين بأن يدفعوا للطاعن مبلغ ٧٠٠٠ ج سبعة آلاف جنيه . استأنفت المطعون عليها الأولى وحدها هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة وقيـــد استئنافها برقم ٨٣١ سنة ٨٣ قضائية ، ودفعت بسقوط حق الطاعن فى الرجوع عليها بالدعوى المباشرة لمضى أكثر من ثلاث سنوات على وقوع الحادث دون رفع الدعوى عليها ، وبتاريخ ١٩٦٧/٣/٢٨ قضت المحكمة بقبول الدفع و بإلغاء الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة إلى المطعون عليهما الثانى والثالث وأبدت الرأى بنقض الحكم بالنسبة للمطعون عليها الأولى و بالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت النيابة برأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة العامة أن المطعون عليهما الثانى والثالث لم يستأنفا الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى،ولم يكن لأى من الخصوم

طلبات قبلهما فى الاستئناف ، وأصبحت الخصومة بذلك معقودة أمام محكمة الاستئناف بين الطاعن والمطعون عليها الأولى .

وحيث إنه لما كان الثابت من أوراق الدعوى أن المطعون عليها الأولى وحدها هى التى استأنفت الحكم الصادر من محكمة أول درجة دون المطعون عليهما الأخيرين، وأنهما وإن مثلا فى الاستئناف إلا أنه لم يكن لهما طلبات فيه، ولم توجه إليهما طلبات من أى من الخصوم، فإن الخصومة فى الاستئناف تكون فى حقيقتها معقودة بين الطاعن والمطعون عليها الأولى وحدها، وبالتالى يكون الطعن بالنقض غير مقبول بالنسبة للمطعون عليهما الثانى والثالث .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة للمطعون عليها الأولى .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه قضى بسقوط الحق فى إقامة الدعوى بانقضاء ثلاث سنوات من وقت حدوث الواقعة التى تولدت عنها الدعوى طبقا لنص المادة ٧٥٢ من القانون المدنى ، هذا فى حين أن الدعوى الماثلة لا تعتبر من الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين المنصوص عليها فى المادة السالفة البيان وإنما تستند إلى القانون رقم ٦٥٢ سنة ١٩٥٥ — بشأن التأمين الإجبارى عن المسئولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات — ويستمد المضرور حقه مباشرة فى الرجوع على شركة التأمين من هذا القانون ، ويقول الطاعن إنه وإن كان القانون رقم ٦٥٢ سنة ١٩٥٥ يحيل فى مدة التقادم إلى المادة ٧٥٢ من القانون المدنى إلا أن التقادم يقف سريانه حتى يفصل نهائيا فى الدعوى الجنائية ، وإنه إذ فات الحكم أن الدعوى الجنائيـــة لم يفصل فيها نهائيا إلا فى ١٩٦٠/١٢/٢٥ وأن الدعوى الحالية قد رفعت قبل فوات ثلاث سنوات من هذا التاريخ فإنها لم تسقط بالتقادم مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك بأن المشرع أنشأ بمقتضى المادة الخامسة من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى من المسئولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات للمضرور فى هذه الحوادث دعوى مباشرة قبل المؤمن ونص على أن تخضع هذه الدعوى للتقادم المنصوص عليه فى المادة ٧٥٢ من القانون المدنى وهو التقادم الثلاثى المقرر للدعاوى الناشئة عن عقد التأمين ،

ولولا هذا النص لسرى على تلك الدعوى المباشرة التقادم العادى ، لأنها لا تعتبر من الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين المنصوص عليها فى المادة ٧٥٢ ، وإذا كان حق المضرور قبل المؤمن ينشأ من وقت وقوع الحادث الذى ترتبت عليه مسئولية المؤمن له مستقلا عن حق المؤمن له قبل المؤمن ، لأن المضرور يستمد حقه المباشر بموجب النص القانونى من نفس العمل غير المشروع الذى أنشأ حقه قبل المؤمن له و بذلك يستطيع المضرور أن يرفع دعواه المباشرة على المؤمن من وقت وقوع هذا الفعل الذى سبب له الضرر مما يترتب عليه أن مدة الثلاث السنوات المقررة لتقادم هذه الدعوى تسرى من هذا الوقت ، وهى فى هذا تختلف عن دعوى المؤمن له قبل المؤمن التى لا يبدأ سريان تقادمها إلا من وقت مطالبة المضرور للمؤمن له بالتعويض ، إلا أنه لما كان التقادم المقرر لدعوى المضرور المباشرة تسرى فى شأنه القواعد العامة الخاصة بوقف مدة التقادم وانقطاعها — وهو ما حرصت المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ على تأكيده — فإنه إذا كان الفعل غير المشروع الذى سبب الضرر والذى يستند إليه المضرور فى دعواه قبل المؤمن هو جريمة ورفعت الدعوى الجنائية على مقارفها سواء كان هو بذاته المؤمن له أو أحدا ممن يعتبر المؤمن له مسئولا عن الحقوق المدنية عن فعلهم ، فإن سريان التقادم بالنسبة لدعوى المضرور قبل المؤمن يقف طوال المدة التى تدوم فيها المحاكمة الجنائية ، ولا يعود التقادم إلى السريان إلا منذ صدور الحكم الجنائى النهائى أو انتهاء المحاكمة بسبب آخر ، ذلك لأن المضرور لا يستطيع وفقا للمادة ٢٥٣ من قانون الإجراءات الجنائية ولما استقر عليه قضاء الدائرة الجنائية بهذه المحكمة إدخال المؤمن فى الدعوى الجنائية لمطالبته بالتعويض كما أنه إذا رفع دعواه على المؤمن أمام المحكمة المدنية أثناء السير فى الدعوى الجنائية كان مصيرها الحتمى هو وقف الفصل فيها حتى يحكم نهائيا فى الدعوى الجنائية ، لأن مسئولية المؤمن قبل المضرور لا تقوم إلا بثبوت مسئولية المؤمن له قبل هذا المضرور ، فإذا كانت هذه المسئولية الأخيرة ناشئة عن الجريمة التى رفعت عنها الدعوى الجنائية فإنها تكون مسألة مشتركة بين هذه الدعوى وبين الدعوى المدنية التى رفعها المضرور على المؤمن ولازمة للفصل فيها فى كليهما ، فيتحتم لذلك على المحكمة المدنية أن توقف دعوى المضرور هذه حتى يفصل نهائيا فى تلك المسألة من المحكمة الجنائية عملا بقاعدة أن الجنائى يوقف المدنى التزاما بما تقضى به

المادة ٤٠٦ من القانون المدنى من وجوب تقيد القاضى المدنى بالحكم الجنائى فى الوقائع التى فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضروريا ، وما تقضى به المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية من أن ما يفصل فيه الحكم الجنائى نهائيا فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعلها تكون له قوة الشىء المحكوم به أمام المحاكم المدنية فى الدعاوى التى لم يكن قد فصل فيها نهائيا ، ومتى كان ممتنعا قانونا على المضرور أن يرفع دعواه على المؤمن أمام المحكمة الجنائية بعد رفع الدعوى العمومية على الجانى محدث الضرر ، وكان إذا رفع دعواه أمام المحاكم المدنية أثناء السير فى الدعوى الجنائية كان رفعها فى هذا الوقت عقيما ، إذ لا يمكن النظر فيها إلا بعد أن يفصل نهائيا فى تلك الدعوى الجنائية ، فإن رفع الدعوى الجنائية يكون فى هذه الحالة مانعا قانونيا يتعذر معه على الدائن المضرور مطالبة المؤمن بحقه ، مما ترتب عليه المادة ٣٨٢ من القانون المدنى وقف سريان التقادم ما دام المانع قائما ، وبالتالى يقف سريان التقادم بالنسبة لدعوى المضرور قبل المؤمن طوال المدة التى تدوم فيها المحاكمة الجنائية . لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه وقد خالف هذا النظر وقضى بسقوط حق الطاعن فى رفع دعواه بالتقادم يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى الأسباب .

جلسة ٥ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : جودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق ، وابراهيم السيد ذكرى .

(١٠٠)

الطعن رقم ٢٣٣ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ ، ب) ضرائب . " الضريبة الإضافية " . شركات . " الشركات المساهمة " .

(أ) الضريبة الإضافية المفروضة بالقانون ٥٤ لسنة ١٩٥٨ على ما يتقاضاه أعضاء مجالس الإدارة فى الشركات المساهمة . وعاؤها .

(ب) عضو مجلس الإدارة المنتدب لشركة المساهمة . جواز جمعه بين هذه الصفة وصفته كمدير عام أو مستشار فى الشركة . وذلك قبل العمل بالقانون ١١٤ لسنة ١٩٥٨ بتعديل القانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ .

(ج) ضرائب . " ضريبة المرتبات والأجور " . " ضريبة القيم المنقولة " . شركات .

ما يحصل عليه عضو مجلس الإدارة المنتدب مقابل عمله الإدارى بالشركة . خضوعه لضريبة المرتبات والأجور . إعفاء نسبة ٧,٥ ٪ من هذا الأجر مقابل احتياطى المعاش . شرطه . تجاوز ما يتقاضاه العضو مبلغ ٣٠٠٠ ج فى السنة . خضوع الزيادة لضريبة القيم المنقولة .

(د) ضرائب . " الضريبة الإضافية " . شركات . " الشركات المساهمة " .

وعاء الضريبة الإضافية ، وجوب خصم نسبة ٧,٥ ٪ مما يتقاضاه عضو مجلس الإدارة المنتدب مقابل عمله الإدارى فى حدود مبلغ ٣٠٠٠ ج فى السنة .

١ ـــ مفاد نص المادة الأولى من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٥٨ بفرض ضريبة إضافية على مجموع مايتقاضاه أعضاء مجالس الإدارة فى الشركات المساهمة، قبل إلغائه بالقانون رقم ٢٠١ لسنة ١٩٦٠ ، أن المشرع حدد وعاء الضريبة الإضافية بالمبالغ المشار إليها فى الفقرة الرابعة من المادة الأولى والمادة ٦١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

٢ ـــ ليس فى نصوص القانون وإلى ما قبل العمل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٥٨ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن الشركات ، ما يمنع من أن يجمع عضو مجلس الإدارة المنتدب للشركة المساهمة بين صفته هذه وصفته كمدير عام أو مستشار فنى لها ، فيجمع بذلك بين صفتين ، صفته كوكيل وصفته كأجير بحيث يحكم كل منهما ـــ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـــ القواعد الخاصة بها .

٣ ـــ ما يحصل عليه عضو مجلس الإدارة المنتدب فى مقابل عمله الإدارى بالشركة فوق ما يأخذه أعضاء مجلس الإدارة الآخرون ، لا يخضع لضريبة القيم المنقولة ، بل لضريبة المرتبات والأجور ، وتسرى عليه أحكام المادتين ٦١ و ٦٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، وتعفى من الضريبة نسبة ٧,٥ ٪ من هذا الأجر مقابل احتياطى المعاش وفقا للفقرة الثانية من المادة ٦٢ المشار إليها ، متى كان المنتفع يقوم فعلا بعمل إدارى خاص علاوة على الأعمال التى تدخل فى اختصاص أعضاء مجلس الإدارة ، وبشرط ألا يستفيد من هذا الحكم فى كل شركة أكثر من عضوين معينين بالإسم ، وألا يزيد ما يستولى عليه كل منهما فى السنة على ثلاثة آلاف جنيه ـــ سواء كان ذلك فى شكل مبلغ ثابت أو نسبة مئوية من صافى الربح أو المبيعات ، فإذا أعطى أكثر من ذلك ، خضعت الزيادة لضريبة القيم المنقولة ، طبقا للفقرة الرابعة من المادة الأولى من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ معدلة بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ .

٤ ـــ الضريبة الإضافية ـــ المفروضة بالقانون ٩٩ لسنة ١٩٥٨ على مجموع ما يتقاضاه أعضاء مجالس الإدارة فى الشركات المساهمة ـــ هى ضريبة مضافة للضرائب النوعية المحددة ، ويتعين عند حساب الضريبة الإضافية خصم ٧,٥ ٪

مما يتقاضاه عضو مجلس الإدارة المنتدب مقابل عمله الإدارى فى حدود مبلغ ٣٠٠٠ ج فى السنة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليه وهو عضو مجلس الإدارة المنتدب لشركة كراون بريورى قدم إلى مأمورية ضرائب الشركات المساهمة بالاسكندرية إقرارا عن إيراده الخاضع للضريبة الإضافية فى سنة ١٩٥٧ تطبيقا لأحكام القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٥٨ بمبلغ ٦٤٦١ ج و٧٠٧م، ولم تعتمد المأمورية خصم ٧,٥٪ من مكافأته مقابل احتياطى المعاش ، وعدلت إيراده الخاضع للضريبة إلى مبلغ ٦٦٨٦ ج و ٧٠٧ م ، و إذ اعترض وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى أصدرت قرارها بتاريخ ٢٨ / ٢ / ١٩٦١ بتعديل وعاء الضريبة الإضافية إلى مبلغ ٦٤٦١ ج و ٧٠٧ م ، فقد أقامت مصلحة الضرائب الدعوى رقم ٦٠١ سنة ١٩٦١ تجارى الاسكندرية الابتدائية بالطعن فى هذا القرار طالبة إلغاءه وتأييد تحديد المأمورية لوعاء الضريبة ، وبتاريخ ١٩٦٢/١/٢٣ حكمت المحكمة برفض الطعن وتأييد القرار المطعون فيه . استأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٥١ سنة ١٨ ق تجارى الاسكندرية ، و بتاريخ ١٩٦٤/٢/١٢ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف ، طعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، و بالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل سبب النعى أن الحكم المطعون فيه قضى عند حساب وعاء الضريبة الإضافية بخصم ٧,٥٪ مقابل احتياطى المعاش المنصوص عليه فى المادة ٦٢ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ من المبالغ التى حصل عليها المطعون عليه بصفته

عضو مجلس الإدارة المنتدب بالشركة نظير عمله الإدارى فى حدود مبلغ ٣٠٠٠ج تأسيسا على أن هذه المبالغ تخضع للضريبة على كسب العمل، وأنه يتعين أن يسرى على المطعون عليه ما يسرى على الموظفين من إعفاء مقابل احتياطى المعاش ، وهو من الحكم مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه ، ذلك أنه جعل الإعفاء المنصوص عليه فى المادة ٦٢ المشار إليها مرتبطا بالخضوع لضريبة كسب العمل ، مع أن هذا الإعفاء يرتبط بصفة الموظف أساسا ، فحيث لا تتوافر هذه الصفة لا يجوز الإعفاء ، وعضو مجلس الإدارة المنتدب لا يرتبط بالشركة بعقد عمل يرتب له حقا فى معاش أو مكافأة الخدمة ، إنما هو وكيل عن مجلس الإدارة ويحصل على مكافأة نظير عمله الإدارى لا على أجر ، فلا يعتبر من ثم موظفا يتمتع بالإعفاء .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن النص فى المادة الأولى من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٥٨ بفرض ضريبة إضافية على مجموع ما يتقاضاه أعضاء مجالس الإدارة فى الشركات المساهمة قبل إلغائه بالقانون رقم ٢٠١ لسنة ١٩٦٠ على أنه " علاوة على الضرائب المقررة قانونا تفرض ضريبة إضافية سنوية على جميع ما يتقاضاه عضو مجلس الإدارة فى الشركات المساهمة من مرتبات أو مكافآت أو بدل حضور أو غير ذلك من المبالغ المشار إليها فى المادة الأولى (البند رابعا) والمادة ٦١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المشار إليه " يدل على أن المشرع حدد وعاء الضريبة الإضافية بالمبالغ المشار إليها فى الفقرة الرابعة من المادة الأولى والمادة ٦١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، وإذ لم يكن فى نصوص القانون وإلى ما قبل العمل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٥٨ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٥٤ بشأن الشركات ما يمنع من أن يجمع عضو مجلس الإدارة المنتدب للشركة المساهمة بين صفته هذه وصفته كمدير عام أو مستشار فنى لها فيجمع بذلك بين صفتين صفته كوكيل وصفته كأجير بحيث يحكم كلا منهما — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — القواعد الخاصة بها ، ولما كان ما يحصل عليه عضو مجلس الإدارة المنتدب فى مقابل عمله الإدارى بالشركة فوق ما يأخذه أعضاء مجلس الإدارة الآخرون لا يخضع لضريبة القيم المنقولة بل لضريبة المرتبات والأجور وتسرى عليه أحكام المادتين ٦١ و ٦٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ،

وتعفى من الضريبة نسبة ٧,٥ ./. من هذا الأجر مقابل احتياطى المعاش وفقا للفقرة الثانية من المادة ٦٢ المشار إليها متى كان المنتفع يقوم فعلا بعمل إدارى خاص علاوة على الأعمال التى تدخل فى اختصاص أعضاء مجلس الإدارة وبشرط ألا يستفيد من هذا الحكم فى كل شركة أكثر من عضوين معينين بالاسم وألا يزيد ما يستولى عليه كل منهما فى السنة على ثلاثة آلاف جنيه سواء كان ذلك فى شكل مبلغ ثابت أو نسبة مئوية من صافى الربح أو المبيعات ، فإذا أعطى أكثر من ذلك خضعت الزيادة لضريبة القيم المنقولة طبقا للفقرة الرابعة من المادة الأولى من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ معدلة بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ ، ولما كانت الضريبة الإضافية هى ضريبة مضافة للضرائب النوعية المحددة . لما كان ذلك ، فإنه يتعين عند حساب الضريبة الإضافية خصم ٧,٥ ./. مما تقاضاه المطعون عليه بصفته عضو مجلس الإدارة المنتدب مقابل عمله الإدارى فى حدود مبلغ ٣٠٠٠ ج فى السنة . و إذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ، و يكون النعى عليه بهذا السبب فى غير محله .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٦ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصرف ، وعثمان زكريا ، وعلى عبد الرحمن .

(١٠١)

الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٧ القضائية

(أ) وكالة . "آثار الوكالة" . عقد . "أثر العقد" .

عدم مسئولية الموكل عن تصرف الوكيل الذى يجاوز حدود وكالته إلا إذا أجازه قاصدا إضافة أثره إلى نفسه .

(ب) حكم . "عيوب التدليل" . "ما يعد قصورا" . وكالة .

دفع الطاعنة بأنها لم تضع يدها على أطيان التركة بنفسها ولم تكلف وكيلها بإدارتها . قضاء الحكم المطعون فيه باعتبارها وكيلة عن المطعون عليهن فى إدارة الأطيان المخلفة عن مورث الطرفين . اكتفاؤه فى الرد على دفاعها بما أثبته حكم سابق من أن الوكيل الذى يتولى إدارة أموالها الخاصة كان وكيلا عن المورث واستمر فى إدارة أطيان التركة دون أن تربطه بالورثة علاقة تعاقدية أو قانونية . قصور .

١ — تصرف الوكيل الذى يجاوز حدود وكالته الخاصة لا يسأل عنه الموكل إلا إذا أجازه بعد حصوله قاصدا إضافة أثره إلى نفسه .

٢ — إذا كانت الطاعنة قد دفعت بأنها لم تضع يدها على أطيان التركة بنفسها ، ولم تكلف وكيلها بإدارتها . فإنه كان يتعين على محكمة الاستئناف أن تحقق هـذا الدفاع الذى قد يتغير به إن صح وجه الرأى فى الدعوى ، لا أن تكتفى فى الرد عليه بما أثبته الحكم النهائى السابق من أن الوكيل الذى يتولى إدارة أموالها الخاصة كان وكيلا عن مورث الطرفين ، واستمر فى إدارة أطيان التركة دون أن تربطه بالورثة علاقة تعاقدية أو قانونية ، إذ هو لا يعتبر وكيلا

عن الطاعنة فى قيــــامه بالإدارة خارجا عن حدود وكالته . وإذ كان الحــكم المطعون فيه قد اعتمد على هذه الواقعة بصفة أساسية فى اعتبار الطاعنة وكيلة عن المطعون عليهن فى إدارة الأطيان المخلفة عن مورث الطرفين ، كما أنه لم يأخذ بأقوال شاهد المطعون عليهن ، إلا على أساس أنها متفقة مع هذه الوقائع ، وهى لا تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها ، فإنه يكون مشوبا بالقصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحــكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن السيدة جليرى حسن أفلاطون وآخرين أقمن الدعوى رقم ٢١٧٦ سنة ١٩٦٢ مدنى كلى القاهرة ضد محمد توفيق الدسوقى والسيدة ليلى أفلاطون طلبن فيها الحكم (أولا) بإلزام المدعى عليه الأول بأن يقدم لهن حسابا مؤيدا بالمستندات عن وكالته فى إدارة أطيان والدهن المرحوم حسن أفلاطون من تاريخ عمله فى ١٩٥٣/٤/٤ إلى تاريخ وفاة والدهن فى ١٩٥٧/٣/١٥ (ثانيا) إلزام المدعى عليها الثانية بأن تقدم لهن حسابا مؤيدا بالمستندات عن إدارتها لتركة مورثهن من ١٩٥٧/٣/١٦ إلى تاريخ تخليها عن الإدارة فى ١٩٥٩/٧/٣١ (ثالثا) ندب خبير لفحص الحسابين والحــكم لهن بما يظهر من تقرير الخبير وبالمصاريف والأتعاب ، وقلن بيانا للدعوى إنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٥٣/٤/٤ اتفق والدهن المرحوم حسن أفلاطون مع المدعى عليه الأول على أن يقوم هذا الأخير بإدارة أطيانه لقــاء أجر شهرى قدره خمسون جنيها على أن يقدم له كشف حساب فى نهاية كل عام زراعى ، وقد أصدر له المورث توكيلا عاما رقم ١٢٠٧٤ سنة ١٩٥٤ توثيق القاهرة فى الحدود المتفق عليها بالعقد وأضاف إليها مباشرة إجراءات التقاضى عنه وقبض الإيراد من مصادره المختلفة ، ثم أصدر المورث العقد الرسمى المسجل برقم ٣٤١٦ الدقهلية

فى ١٩٥٤/٦/٢٨ وهب بمقتضاه لزوجته المدعى عليها الثانية مقدار ٤٩ف و٢٢ط و ١٧ س من أطيانه ، وقد و كلت المدعى عليه الأول فى إدارة هذه الأطيان بالعقد رقم ٥٦٩٦ توثيق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٥٧/٣/١٦ توفى والدهن وانحصر إرثه فى زوجته وبناته ، إلا أن الزوجة وضعت يدها على التركة كلها ، وتولى المدعى عليه الأول إدارتها لحسابها بوصفه وكيلا عنها . وإذ قامت الزوجة بإدارة أطيان التركة كلها دون اعتراض من باقى الورثة فإنها تعد وكيلا عن باقى الشركاء خلال إدارتها لها ، ودفعت المدعى عليها الثانية بأنها لم تكن تدير الأطيان نيابة عن الورثة ، وأن المدعى عليه الأول كان وكيلا عن المورث فى إدارة أطيانه واستمر فى إدارتها بعد وفاته حتى عزل ، وقد أقر بذلك فى الدعوى رقم ١٢٠٩ عمال كلى القاهرة ، وبتاريخ ١٩٦٣/٦/٢٧ حكمت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت المدعيات بكافة طرق الإثبات أن المدعى عليها الثانية كانت تدير الأطيان الزراعية من تاريخ وفاة المورث حتى ١٩٥٩/٧/٣١ وللمدعى عليها النفى بالطرق ذاتها ، وبعد أن سمعت المحكمة شهود الطرفين عادت ، و بتاريخ ٦ فبراير سنة ١٩٦٤ فحكمت بإلزام المدعى عليها الثانية بأن تقدم للمدعيات حسابا مؤيدا بالمستندات عن إدارة أطيانهن المخلفة عن مورثهن المرحوم حسن أفلاطون وذلك خلال المدة من ١٩٥٧/٣/٦ حتى ١٩٥٩/٧/٣١ ، واستأنفت المدعى عليها الثانية هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم برفض الدعوى — وقيد الإستئناف برقم ٧٨٠ سنة ٨١ قضائية ، وبتاريخ ٢٦ يناير سنة ١٩٦٧ حكمت المحكمة بقبول الإستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف ، وطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليهن رفض الطعن وصممت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته فى مذكرتها وطلبت نقض الحكم .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه أنه اعتبرها وكيلة عن المطعون عليهن فى إدارة الأطيان المخلفة عن مورث الطرفين وقضى بإلزامها بأن تقدم لهن حسابا مؤيدا بالمستندات عن إدارتها خلال المدة من ١٩٥٧/٣/١٦ حتى ١٩٥٩/٧/٣١ ، مستندا فى ذلك إلى أن الحكم الصادر فى الإستئنافين

رقمى ١١٥٨ و ١٧٧٦ سنة ٧٨ ق قضى بإنعدام كل علاقة عقدية أو قانونية بين المطعون عليهن و بين محمد توفيق الدسوقى الذى قضى الحكم الإبتدائى باعتباره وكيلا عن الطاعنة، وهى قد قبلت ذلك الحكم ولم تطعن فيه بالإستئناف مما ينطوى على التسليم بأنه كان يدير التركة نيابة عنها وأنه أقر فى الخطاب المؤرخ ١٩٥٧/٣/٢٥ بأنه وكيل الطاعنة وطلب الحصول على توكيل من باقى الورثة ، وأن شاهد المطعون عليهن شهد بأن الطاعنة كانت تدير التركة كلها بواسطة وكيلها ويقبض كل منهما ثمن المحصولات، وهو من الحكم قصور وفساد فى الاستدلال، ذلك لأن محمد توفيق الدسوقى كان وكيلا للمورث أثناء حياته واستمر فى العمل بعد وفاته فيكون فضوليا بالنسبة للورثة ،ولا يترتب على كونه وكيلا للطاعنة فى أموالها الخاصة أن يكون وكيلا عنها فى إدارته للتركة ، كما أن ثبوت إنعـدام العلاقة القانونية بينه وبين المطعون عليهن بالحكم الصادر فى الإستئنافين المشار إليهما يفيد إنقضاء وكالته بعد وفاة المورث ،ويؤيد ما تمسكت به الطاعنة فى دفاعها من أنها لم تكلفه بإدارة أطيان التركة، وأنه تولى هذه الإدارة من تلقاء نفسه،هذا إلى أن أقوال الشاهد الذى اعتمد عليها الحكم لا تصلح ردا على دفاع الطاعنة لأن قبض وكيلها الخاص ثمن المحصولات فى حضورها لا يؤدى إلى اعتباره وكيلا عنها فى إدارة التركة نيابة عن الورثة .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن الطاعنة تمسكت فى أسباب إستئنافها بأنها لم تضع يدها على تركة المرحوم حسن أفلاطون وأن التوكيل الصادر منها لمحمد توفيق الدسوقى خاص بإدارة أطيانها ولا يتعدى إلى أطيان الغير ، وأنه كان وكيلا للمورث فى حياته واستمر بعد وفاته فى إدارة أطيانه من تلقاء نفسه،وبالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه بإلزام الطاعنة بتقـــديم الحساب عن إدارتها لأطيان المورث على ما أورده الحكم الإبتدائى فى أسبابه التى أحال إليها بقـوله " إن الثابت من الحـكم الصادر من محكمة إستئناف القاهرة فى الإستئنافين رقمى ١١٥٨ و ١٧٧٦ سنة ٧٨ قضائية ، والثانى هو المرفوع من المدعيات ، وقد قضى فيه بإنعدام كل علاقة عقدية أو قانونية بينهن و بين المدعى عليه الأول،وقد قبلت المدعى عليها الثانية هذا الحكم الإبتدائى الذى قضى باعتبار العلاقة التى بينها وبين محمد توفيق المدعى عليـه الأول هى علاقة وكالة ،

ومما لا جدال فيه أن قبولها لهذا الحكم وعدم الطعن فيه بطريق الإستئناف ينطوى على دلالة التسليم بأن المدعى عليه الأول كان يدير التركة نيابة عنها وحدها . هذا ويبين من الاطلاع على الكتاب الموجه من المدعى عليه الأول إلى المهندس محمود جلال الدين بتاريخ ١٩٥٧/٣/٢٥ إقراره بأنه وكيل عن المدعى عليها الثانية منذ ثلاث سنوات ويطلب الحصول على توكيل من باقى الورثة الأمر الذى يدل على أن المدعى عليها الثانية هى التى كانت تدير الأطيان بمعرفتها وبإنابة المدعى عليه الأول" ، وأضاف الحكم المطعون فيه إلى ذلك قوله "أولا" ثابت من الحكم الصادر من محكمة إستئناف القاهرة فى الإستئنافين رقمى ١١٥٨و١٧٧٦ سنة ٧٨ق إنعدام كل علاقة عقدية أو قانونية بين المستأنف عليهن الثلاث الأوليات وبين السيد محمد توفيق ، ولاشك أن هذا الحكم النهائى الحائز لقوة الشىء المقضى به فى خصوصية هذه العلاقة يهدر ما تدعيه المستأنفة من أن المستأنف عليه الرابع كان يضع اليد على التركة نيابة عن جميع الورثة لحسابهم جميعا " ثانيا " ثابت أيضا من هذا الحكم أن محكمة أول درجة قضت باعتبار العلاقة التى بين المستأنفة والمستأنف عليه الرابع هى علاقة وكالة خاصة بها وليست علاقة وكالة بين الأخير وبين المستأنف عليهن الثلاث الأوليات .. " رابعا" أن المستأنف عليهن أشهدن عبد الصادق على نصر وهو الجناينى الذى كان يعمل تحت إدارة المستأنفة ووكيلها محمد توفيق فشهد صراحة أن المورث توفى إلى رحمة الله فى أوائل سنة ١٩٥٧ وأن المستأنفة هى التى كانت تدير الأرض جميعها بواسطة وكيلها المستأنف عليه الرابع وأن كلا منهما كان يقبض ثمن المحصولات فجاءت هذه الشهادة التى تأخذ بها هذه المحكمة متفقة مع الأدلة الكتابية الرسمية التى استندت إليها محكمة أول درجة ، وما قرره الحكم من ذلك لا يصلح ردا على دفاع الطاعنة بأنها لم تضع يدها على أطيان التركة بنفسها ولم تكلف وكيلها محمد توفيق بإدارتها ذلك أن تصرف الوكيل الذى يجاوز حدود وكالته الخاصة لا يسأل عنه الموكل إلا إذا أجازه بعد حصوله قاصدا إضافة أثره إلى نفسه ، فكان يتعين على محكمة الاستئناف أن تحقق هذا الدفاع الذى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى لا أن تكتفى بالرد عليه بما أثبته الحكم النهائى السابق من أن الوكيل الذى يتولى إدارة أموالها الخاصة كان وكيلا عن مورث الطاعنين واستمر فى إدارة أطيان التركة

دون أن تربطه بالورثة علاقة تعاقدية أو قانونية ، إذ هو لا يعتبر وكيلا عن الطاعنة فى قيامه بالإدارة خارجا عن حدود وكالته ، وإذ كان الحكم قد اعتد على هذه الوقائع بصفة أساسية فى إعتبار الطاعنة وكيلة عن المطعون عليهن فى إدارة الأطيان المخلفة عن مورث الطرفين ، وكان الحكم لم يأخذ بأقوال شاهد المطعون عليهن إلا على أساس أنها متفقة مع هذه الوقائع ، وهى لا تؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها فإنه يكون مشوبا بقصور يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى الأسباب .

جلسة ٦ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، وعلى صلاح الدين .

(١٠٢)

الطعن رقم ١٧٥ لسنة ٣٧ القضائية :

نقض . "أثر نقض الحكم" . بيع . حكم . "حجية الحكم" .

قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى صحة ونفاذ عقد البيع لبطلانه . تأسيس هذا القضاء على سبق صدور حكم ببراءة ذمة المورث البائع من دين الرهن المقول بأنه ثمن المبيع . نقض هذا الحكم الأخير . أثره . اعتبار الحكم المطعون فيه ملغى .

متى كان يبين من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنة — بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لها والذى أقر فيه البائع بقبض الثمن فى عقد الرهن الرسمى الصادر منه عن المنزل المبيع — على بطلان عقد البيع تأسيسا على سبق صدور الحكم ببراءة ذمة المورث البائع من دين الرهن. وإذ كان هذا الحكم الأخير قد طعن فيه أمام محكمة النقض ، ويبين من الاطلاع على ذلك الطعن أن محكمة النقض قضت بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة ، وكان يترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساسا لها ، فإنه يتعين اعتبار الحكم المطعون فيه ملغى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيــه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن السيدة سعاد حامد إمام أقامت الدعوى رقم ٣٩١٢ سنة ١٩٥٣ كلى القاهرة ضد أحمــد حامد محمد ومبروك مصطفى كامل مبروك تطلب فيها الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٤٨/٩/١ الصادر من أولهما والمتضمن بيعه لهـا المنزل المبين بصحيفة الدعوى نظير ثمن قدره ٦٠٠ج ، وشطب التسجيلات الموقعة عليه لصالح المدعى عليه الثانى و إلزامهما متضامنين بالمصروفات والأتعاب ، وقالت بيانا للدعوى إنها اشترت هذا المنزل من المدعى عليه الأول نظير الثمن المسمى بالعقد ، والذى أقر البائع بقبضه فى عقد الرهن الرسمى الصادر منه عن هذا المنزل ، وأنها وضعت يدها على المنزل بعد البيع ، إلا أن المدعى عليه الثانى نازعها فى الملكية ، مستندا إلى عقد صورى مؤرخ ١٩٥٣/٤/١٨ تم بالتواطؤ مع البائع ، وبتاريخ ١١مارس سنة ١٩٦١ حكمت المحكمة بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٤٨/٩/١ وبشطب تسجيل العقد الرسمى الحاصل فى ١٩٥٣/٤/١٨ لصالح المدعى عليه الثانى ، واستأنف المدعى عليه الأخير هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة ، طالبا إلغاءه والحكم برفض الدعوى ، وقيد هذا الاستئناف برقم ٨٤٢ لسنة ٧٨ قضائية ، و بتاريخ ٢٩ يونيه سنة ١٩٦٥ حكمت بقبول الاستئناف شكلا و بوقف الفصل فيه حتى يحكم نهائيا فى الدعوى رقم ٦٩٣٠ سنة ١٩٦٤ كلى القاهرة التى أقيمت من ورثة البائع ببراءة ذمة مورثهم من دين الرهن ، وقامت المستأنفة بتعجيل الاستئناف بعــد الحكم نهائيا فى تلك الدعوى ، وبتاريخ ٣١ ينــاير ١٩٦٧ حكمت المحكمة فى موضوع الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف و برفض دعوى المستأنف عليها الأولى مع إلزامها بالمصروفات عن الدرجتين ومبلغ عشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة عنها ، وطعنت الطاعنة فى هذا الحكم للسبب الوارد فى التقرير ، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث لم يحضر أحد من الطرفين بالجلسة ، وصممت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته فى مذكرتها ، وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيــه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنة على أساس براءة ذمة ورثة البائع لهـا من دين الرهن بالحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٦٩٨ سنة ٨٣ق القاهرة ، و إذ طعنت الطاعنة فى حكم

الأساس بطريق النقض لمخالفـــة الثابت بالأوراق وذلك بالطعن رقم ٤٤ سنة ٣٧ قضائية الذى يتعدى أثره إلى الحكم الذى أقيم عليه ، فإن نقض حكم الأساس يستتبع نقض الحكم اللاحق .

وحيث إنه يبين من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنة على قوله " إنه وقد ثبت من الحكم النهائى الصادر فى الاستئناف رقم ٦٩٨ سنة ٨٣ق ، أن ذمة مورث المستأنف عليهم من الثانى للأخير فى الاستئناف المـائل بريئة من دين الرهن البالغ قدره ستمائة جنيه على الأساس الذى اعتمد عليه الورثة المذكورون وسلمت به المستأنف عليها الأولى ، وهو أن هذا الدين قد تسدد منه مبلغ ٣٨٠ج لوالد المستأنف عليها الأولى بصفته وكيلا عنها ، وأن الباقى وقدره ٢٢٠ج قد انقضى الالتزام به بالتقادم ، مما يتنافى مع ماقرره الحكم المستأنف من أن الثمن الوارد فى عقد البيع الصادر للمستأنف عليها الأولى هو ذات دين الرهن الرسمى المضمون بالمنزل المبيع الأمر الذى تستخلص منـــه المحكمة أن عقد البيع المشار إليـــه وهو المؤرخ ١٩٤٨/٩/١ والمطلوب الحكم بصحته ونفاذه لم يكن بيعا باتا ، وإنمـا هو على خلاف نصوصه يستر رهنا حيازيا مما يجعله باطلا سواء بصفته بيعا أو رهنا " ومفاد ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه ببطلان البيع على أساس سبق صدور الحكم ببراءة ذمة المورث البائع من دين الرهن ، وإذ كان هذا الحكم قد طعن فيه أمام محكمة النقض بالطعن رقم ٤٤ سنة ٣٧ قضائية ، وقررت المحكمة ضمه إلى الطعن الحالى و يبين من الاطلاع على ذلك الطعن أن محكمة النقض قضت بجلسة ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٧١ بنقض الحكم المطعون فيه وبالإحالة . إذ كان ذلك ، وكان يترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساسا لها ، فإنه يتعين اعتبار الحكم المطعون فيه ملغى .

جلسة ٦ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، وعلى عبد الرحمن .

(١٠٣)

الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٣٧ القضائية :

(ا) حكم . "الطعن فى الحكم . الأحكام الجائز الطعن فيها" . إستئناف . إختصاص .

صدور الحكم بعدم الاختصاص والإحالة . قابليته للطعن المباشر فى الميعاد باعتباره منهيا للخصومة أمام المحكمة التى أصدرته . انصراف حكم المادة ٤٠٤ مرافعات سابق إلى الأحكام القطعية التى لا تمنع المحكمة من المضى فى نظر الدعوى . هذه المادة تكمل — فى خصوص الاستئناف — قاعدة المادة ٣٧٨ من نفس القانون .

(ب) نقض . " أسباب الطعن . ما لا يصلح سببا للطعن " .

قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم الابتدائى بناء على أسباب خاصة . النعى الموجه إلى ما ورد بأسباب الحكم الابتدائى . غير مقبول .

(ج) إيجار . " بعض أنواع الإيجار . إيجار الأماكن " .

ثبوت أن الغرض الأساسى من الاجارة ليس هو المبنى ذاته ، وإنما ما اشتمل عليه من أدوات وآلات ، وأن المبنى ليس إلا عنصرا ثانويا . عدم انطباق القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ .

(د) حكم . " تسبيب الحكم . التسبيب الكافى " .

عدم التزام محكمة الموضوع بالرد على جميع ما يقدم من الأدلة والقرائن . حسبها إقامة حكمها على ما يصلح حمله .

١ — إنه وإن كان الحكم الصادر بعدم اختصاص محكمة السويس محليا بنظر الدعوى وإحالتها إلى محكمة القاهرة الابتدائية لم يفصل فى موضوع الدعوى ، إلا أنه قد أنهى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرته ، ومن ثم يكون قابلا للطعن المباشر فى الميعاد . والقول بأن الخصومة التى ينظر إلى إنهائها وفقا لنص المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق هى الخصومة الأصلية المنعقدة بين طرفيها ليس صحيحا على إطلاقه ، ذلك أن المادة ٤٠٤ من ذلك القانون وإن كانت قد نصت على أن : " استئناف الحكم الصادر فى الدعوى يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام السابق صدورها فى القضية ما لم تكن قبلت صراحة " إلا أن هذه العبارة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — إنما تنصرف إلى الأحكام القطعية التى لا تمنع المحكمة من المضى فى نظرها ، وهى الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها ، وهى بذلك إنما تكمل القاعدة الواردة فى المادة ٣٧٨ المشار إليها دون الأحكام المنهية للخصومة .

٢ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى بتأييد الحكم الابتدائى بناء على أسباب خاصة دون أن يحيل عليه فى أسبابه ، وكان النعى الموجه من الطاعن منصرفا إلى الحكم الابتدائى ، فإنه أيا كان وجه الرأى فيه يكون غير مقبول .

٣ — متى كان الغرض الأساسى من[1] الإجارة ليس المبنى ذاته ، وإنما ما اشتمل عليه من أدوات وآلات أعدت للاستغلال الصناعى أو التجارى بحيث يعتبر المبنى عنصرا ثانويا بالنسبة لها ، فإن هذه الإجارة لا تخضع لأحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقوانين المكملة له .

٤ — محكمة الموضوع غير ملزمة بالرد على جميع ما يقدمه الخصوم من الأدلة والقرائن ، بل حسبها أن تقيم حكمها على ما يصلح لحمله .

---

(١) نقض ٢٩ / ١ ، ١٢ / ٣ / ١٩٧٠ مجموعة المكتب الفنى . س ٢١ ص ٢١٣ ، ص ٢٤٥ ونقض ٢٦ / ٢ / ١٩٦٦ مجموعة المكتب الفنى . س ١٧ . ص ٥١٨ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن بلال إبراهيم السيد أقام الدعوى رقم ١٠٠ سنة ١٩٦٥ كلى السويس ضد فهيم لبيب أبو الجدايل بصفته حارسا قضائيا على سينما مصر الشتوى يطلب الحكم بتخفيض أجرة العين الموضحة بصحيفتها إلى ٢٣ ج و ٤١٧ م ، وقال شرحا للدعوى إنه استأجر العين المذكورة لاستغلالها دارا لعرض الأفلام وزودها بالأدوات والآلات اللازمة لذلك ، ولما كانت تلك العين مما تخضع لأحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ من حيث تحديد الأجرة ، وكان بناؤها قد تم إنشاؤه فى سنة ١٩٥٣ ، وتحددت قيمته الإيجارية بمبلغ ٣٨ج و٥٠٠م شهريا ، فإنه يتعين تخفيض هذه القيمة بنسبة ٢٠ ٪ ثم بنسبة ١٥ ٪ بحيث يصبح الإيجار الشهرى مبلغ ٢٤ ج و ٤١٧ م يخصم منه مقابل العوائد والملحقات وقدره ٦٠٨ م فتكون الأجرة الواجبة الأداء هى ٢٣ ج و ٤١٧ م وليست ١١٠ ج كما ورد بالعقد . دفع المدعى علية بعدم اختصاص محكمة السويس الابتدائية محليا بنظر الدعوى ، وفى ١٩٦٥/١٢/٢٠ حكمت المحكمة بقبول الدفع بعدم اختصاصها و بإحالة الدعوى إلى محكمة القاهرة الابتدائية حيث قيدت برقم ٩٧١ سنة ١٩٦٦ كلى القاهرة ، وطلب المدعى عليه رفض الدعوى ، استنادا إلى أن المكان المؤجر لا يخضع لأحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقوانين المكملة له لأن الغرض من الإيجار لم يكن مجرد الانتفاع بالمبنى ، بل استغلال الاسم التجارى للسينما وروادها وما يحققه المدعى من أرباح نتيجة الاستفادة من موقع المنشأة وشهرتها وسمعتها . وفى ١٩٦٦/١٠/٣١ حكمت المحكمة برفض الدعوى ، واستأنف المدعى هذا الحكم والحكم الصادر فى ٢٠ / ١٢ / ١٩٦٥ بعدم الاختصاص والإحالة فى الدعوى رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٥ كلى السويس طالبا قبول الاستئناف شكلا ، وفى الموضوع إلغاء الحكمين المذكورين والقضاء أصليا بإحالة القضية إلى محكمة السويس

الابتدائية للحكم بتخفيض أجرة المكان المؤجر إلى ٢٥ ج و ٨٨٩ م واحتياطيا الحكم بتخفيض الأجرة إلى ٢٥ ج و ٨٨٩ م ، وقيد الاستئناف برقم ١٣١٧ سنة ٨٣ قضائية استئناف القاهرة ، وفى ١٦ فبراير سنة ١٩٦٧ حكمت المحكمة (أولا) بسقوط الحق فى استئناف الحكم رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٥ مدنى كلى السويس. (ثانيا) برفض الدفع بعدم جواز استئناف الحكم رقم ٩٧١ لسنة ١٩٦٣ كلى القاهرة وبجوازه وقبوله شكلا ، وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف . وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين فى التقرير ، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ، وطلب الحاضر عن المطعون عليه رفض الطعن ، وصممت النيابة على الرأى الوارد بمذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون من وجهين (أولهما) أن الحكم أقام قضاءه بسقوط الحق فى استئناف الحكم رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٥ كلى السويس على أن الطاعن لم يستأنفه استقلالا فى الميعاد ، فى حين أن الأمر بالإحالة هو إجراء غير بات فى الخصومة ، فلا يجوز الطعن فيه إلا مع الحكم الصادر فى موضوع الدعوى ، وأن الخصومة التى ينظر إلى انتهائها وفقا لنص المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق هى الخصومة الأصلية المنعقدة بين طرفيها ، وليست تلك التى تثار عرضا بشأن دفع شكلى فى الدعوى أو فى مسألة فرعية متعلقة بالإثبات فيها ، هذا إلى أن الحكم رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٥ كلى السويس قد استند فى قضائه بقبول الدفع بعدم الاختصاص المحلى إلى ما ورد بعقد الإيجار ، وعلى المادة ٦١ من قانون المرافعات السابق التى تنص على الاتفاق على الموطن المختار لتنفيذ العقد مع أن حالة الاتفاق على موطن لتنفيذ العقد تختلف عن حالة الاتفاق على اختصاص محكمة معينة بنظرها ، وإذ كان الواقع فى الدعوى أن الطرفين يقيمان فى السويس وأن العقار يقع فيها ومحكمة السويس أقدر على تفهم ظروف الدعوى فقد دفع الطاعن بانعدام مصلحة المطعون عليه فى التمسك باختصاص محكمة القاهرة ، إلا أن محكمة الاستئناف قد حجبت نفسها عن تحقيق هذا الدفاع بحكمها الصادر بسقوط الحق فى الاستئناف . (وثانيهما) أن محكمة أول درجة قضت برفض الدعوى رقم ٩٧١ لسنة ١٩٦٦ كلى القاهرة استنادا إلى نية الطرفين عند التعاقد فى حين

أن هذه النية لا يعتد بها ، لأن أحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقوانين الملحقة به من النظام العام فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها، ومن ثم فلا يبحث القاضي عند تطبيق هذه القوانين عن نية المتعاقدين ، وإنما يبحث عن إرادة المشرع وإذ أيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائي في هذا الخصوص ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

وحيث إن هذا النعي مردود في الوجه (الأول) منه بأن الحكم الصادر بعدم اختصاص محكمة السويس محليا بنظر الدعوى وإحالتها إلى محكمة القاهرة الإبتدائية وإن كان لم يفصل في موضوع الدعوى ، إلا أنه قد أنهى الخصومة أمام المحكمة التي أصدرته ، ويكون قابلا للطعن المباشر في الميعاد ، وما يقوله الطاعن من أن الخصومة التي ينظر إلى إنهائها وفقا لنص المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق هي الخصومة الأصلية المنعقدة بين طرفيها ليس صحيحا على إطلاقه، ذلك أن المادة ٤٠٤ من ذلك القانون وإن كانت قد نصت على أن " استئناف الحكم الصادر في الدعوى يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام السابق صدورها في القضية ما لم تكن قبلت صراحة " إلا أن هذه العبارة ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ إنما تنصرف إلى الأحكام القطعية التي لا تمنع المحكمة من المضي في نظرها وهي الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع ولا تنتهي بها الخصومة كلها أو بعضها، وهي بذلك إنما تكمل القاعدة الواردة في المادة ٣٧٨ المشار إليها دون الأحكام المنهية للخصومة ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بسقوط الحق في استئناف الحكم الصادر بقبول الدفع بعدم الاختصاص ، فإن النعي عليه بعدم الرد على ما أثاره الطاعن من انعدام مصلحة المطعون عليه في التمسك بالدفع المذكور يكون على غير أساس . والنعي مردود في الوجه (الثاني) ذلك أن الحكم المطعون فيه قضى بتأييد الحكم الابتدائي بناء على أسباب خاصة به دون أن يحيل عليه في أسبابه ،وإذ كانت أسباب الحكم المطعون فيه ليست محل نعي من الطاعن وكان النعي بهذا الوجه منصرفا إلى الحكم الابتدائي،فإنه أيا كان وجه الرأي فيه يكون غير مقبول .

وحيث إن حاصل السبب الثاني أن الحكم المطعون فيه قد مسخ نصوص العقد وخالف الثابت في الأوراق ، ذلك أنه قد غفل عما أورده الطاعن في صحيفة

الاستئناف من أن المبنى مملوك لأشخاص ، وأن المنشأة مملوكة لغيرهم للتدليل على أن إجارة المبنى مستقلة عن إجارة المنشأة ، وعلى أن التشريعات الاستثنائية تسرى فى هذه الحالة على إيجار المبنى على أساس أنه عملية قائمة بذاتها وغير مشتملة على أى عملية مالية أخرى .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أنه قد ثبت من عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٣/١٠/٢٣ أن المستأنف (الطاعن) قد استأجر من الحارس دار سينما مصر بالسويس المعروفة بسينما حنفى الشتوى بقصد استعمالها دارا لعرض الأفلام السينمائية والعروض المسرحية ، وليس له استعمالها لغير ذلك ، وإلا انفسخ العقد بدون تنبيه أو إنذار ولقد كانت مؤجرة من قبل للشركة الشرقية للسينما بالقاهرة وبذات الاسم وبأجرة مماثلة للأجرة المتفق عليها ولمدة خمس سنوات تبدأ من ١٩٥٦/٩/٢٢ ، ومن ثم فإن فى حرص الطرفين على النص فى العقد على اسم السينما وعلى حرمان المستأجر من استعمال المبانى فى غير الغرض المتفق عليه ما يقطع بأن الغرض الأول من الإجارة لم يكن المبنى فى حد ذاته ، بل استغلال اسم السينما التجارى الذى حرص الطرفان على إبرازه فى العقد ، وما يحققه المستأجر من ربح من وراء الاستغلال ، وإذ كان ذلك فإن أجرة السينما لا تخضع للتخفيض المنصوص عليه فى القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقوانين الملحقة ، ويبين من هذا الذى قرره الحكم أن محكمة الموضوع قد استخلصت من نصوص العقد وظروف الدعوى وملابساتها أن الغرض الأصلى من الإجارة لم يكن المبنى فى حد ذاته ، وإنما المنشأة بما لها من سمعة تجارية ، ورتبت على ذلك قضاءها برفض طلب تخفيض أجرة المبنى وهو استخلاص موضوعى سائغ يكفى لحمل الحكم ، ذلك أنه متى كان الغرض الأساسى من الإجارة ليس المبنى ذاته ، وإنما ما اشتمل عليه من أدوات وآلات أعدت للاستغلال الصناعى أو التجارى بحيث يعتبر المبنى عنصرا ثانويا بالنسبة لها فإن هذه الإجارة لا تخضع لأحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقوانين المكملة له . إذ كان ذلك وكانت محكمة الموضوع غير ملزمة بالرد على جميع ما يقدمه الخصوم من الأدلة والقرائن بل حسبها أن تقيم حكمها على ما يصلح منها لحمله فإن النعى على الحكم المطعون فيه بكل ما تضمنه هذا السبب يكون على غير أساس ، ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٨ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، وأحمد سميح طلعت ، ومحمد فاضل المرجوشى ، وحافظ الوكيل .

(١٠٤)

الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) عمل . " تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل " . " دعوى التعويض عن الفصل التعسفى " . تقادم . " تقادم مسقط " . تعويض .

تقادم المادة ٦٩٨ مدنى . سريانه على دعاوى التعويض عن الفصل التعسفى باعتبارها من الدعاوى الناشئة عن عقد العمل .

(ب) حكم . " تسبيب الحكم " . بطلان . " بطلان الحكم " . نقض .

اشتمال أسباب الحكم على خطأ فى القانون . عدم تأثيره على نتيجة الحكم الصحيحة . لا بطلان .

(ج) عمل . " مكافأة نهاية الخدمة " .

تحديد الأجر بنسبة مئوية من الأرباح أو بأجر ثابت مع نسبة منها . احتساب المكافأة . أساسه . الأجر الثابت الأخير مضافا اليه متوسط ما تقاضاه العامل من نسبة الأرباح خلال مدة العمل .

(د) تقادم . " وقف التقادم " . محكمة الموضوع .

اعتبار عقد العمل مانعا أدبيا يحول دون مطالبة العامل بحقه . مسألة موضوعية .

١ – التقادم المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ من القانون المدنى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة[١] – يسرى على دعاوى التعويض عن الفصل التعسفى باعتبارها من الدعاوى الناشئة عن عقد العمل ، وإذ كان الثابت فى الأوراق أن الطاعن (العامل) لم يرفع دعوى التعويض إلا بعد مضى أكثر من سنة من تاريخ الفصل ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى فى قضائه إلى سقوط الحق فى طلب التعويض بالتقادم ، فإنه لايكون قد خالف القانون .

٢ – من المقرر فى قضاء هذه المحكمة[٢] أنه لايبطل الحكم إذا وقع فى أسبابه خطأ فى القانون ما دام هـذا الخطأ لم يؤثر فى النتيجة الصحيحة التى انتهى اليها .

٣ – النص فى المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ على أن تحتسب مكافأة نهاية الخدمة على أساس الأجر الأخير إنما راعى فيه الشارع – على ما جرى به قضاء هـذه المحكمة [٣] – مصلحة العامل وتدرجه وزيادة أجره خلال مدة العمل ، وهو يواجه الغالب الأعم من صور تحديد الأجر وملحقاته على وجه ثابت لاينبنى على احتمال ولا ينطوى على غرر ومضاربة ، ولايتأتى التزامه وتطبيقه بحرفيته فى صورة تحديد الأجر بنسبة مئوية من الأرباح أو أجر ثابت مع نسبة مئوية منها ، إذ من شأنه أن يؤدى إلى وضع مرتبك لاحتمال أن تكون سنة نهاية الخدمة أو السنة السابقة عليها قد انتهت بخسارة فلا يستحق العامل مكافأة أو انتهت بربح استثنائى نتيجة ظروف طارئة فتحدد المكافأة بنسبة مئوية منها ، وإذ كان الأصل فى المكافأة أنها أجر اضافى والتزام أوجبه القانون على رب العمل عند انتهاء العقد فى الأحوال التى حددها ، فإنه يتعين احتساب المكافأة فى هذه الصورة على أساس الأجر الثابت الأخير مضافا اليه متوسط ما استولى عليه العامل من نسبة الأرباح خلال مدة العمل .

---

(١) نقض ١/٣/٧٦/١٩٦٧ مجموعة المكتب الفنى س ١٨ ص ٥٢٥ ، ص ١٢١٢ س ١٨ ص ٥٢٥ .

(٢) نقض ٢٥/٣/١٩٧١ مجموعة المكتب الفنى س ٢٢ ص ٤١١ .

(٣) نقض ٢٣/٣/١٩٦٦ مجموعة المكتب الفنى س ١٧ ص ٦٤٧ .

٤ – اعتبار قيام عقد العمل بين الطاعن (العامل) والمطعون ضده (رب العمل) مانعا أدبيا يحول دون مطالبته بحقه ، هو من المسائل الموضوعية التى يستقل بها قاضى الموضوع بغير معقب متى كان ذلك مبنيا على أسباب سائغة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٣٣٣ سنة ١٩٥٨ عمال كلى اسكندرية ضد المطعون ضده يطلب إلزامه بأن يدفع له مبلغ ١٦١٥ ج مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة، وقال شرحا لدعواه إنه عمل كاتبا للحسابات لدى المطعون ضده منذ أغسطس ١٩٣٨ وبلغ أجره ٣٢ ج شهريا مع نسبة قدرها $\frac{1}{2}$ ٪ من اجمالى رقم المبيعات الشهرية ، وإذ فوجىء بفصله من عمله فى آخر مايو سنة ١٩٥٨ ويستحق قبل الطاعن مبلغ ١٦١٥ ج قيمة نسبة اجمالى المبيعات منذ عام ١٩٥٣ ومكافأة نهاية الخدمة وبدل أجازة عن المدة من سنة ١٩٥٢ إلى آخر مايو سنة ١٩٥٩ وفرق علاوة غلاء المعيشة ، فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته . وبجلسة ١٩٦٢/٨/١٤ أضاف إلى هذه الطلبات مبلغ ١٠٠٠ ج تعويضا له عن فصله بغير مبرر ، وبتاريخ ١٩٦٣/١٠/٢٢ حكمت المحكمة بندب أحد الخبراء الحاسبين بمكتب خبراء وزارة العدل بالاسكندرية لبيان قيمة مرتب الطاعن وبدل أجازته وفروق إعانة غلاء المعيشة التى يستحقها ونصيبه من المبيعات عن المدة من ١٩٥٣ إلى آخر مايو سنة ١٩٥٨ ومقدار مكافأته ، وما إذا كان لحقه ضرر من فصله وقيمة هذا الضرر، وبعد أن قدم الخبير تقريره قدم المطعون ضده مذكرة دفع فيها بسقوط حق الطاعن فى إقامة الدعوى بطلب مكافأة نهاية الخدمة عن المدة من ١٩٣٨/٨/٥ إلى ١٩٤٣/٦/١٥ وبسقوط حقه كذلك فى طلبى

التعويض وعلاوة غلاء المعيشة، وبتاريخ ١٩٦٤/٦/٩ حكمت المحكمة برفض الدفوع جميعها وبقيام حق الطاعن فى طلب المكافأة والتعويض وعلاوة غلاء المعيشة، وألزمت المطعون ضده بأن يدفع للطاعن مبلغ ٢٠١٦ ج و ٩١١ م . استأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية وقيد استئنافه برقم ٤٤٦ سنة ٢٠ قضائية، كما استأنفه الطاعن وقيد استئنافه برقم ٤٩٠ سنة ٢٠ قضائية . وقررت المحكمة ضم الإستئنافين ، وبتاريخ ١٩٦٥/٤/٢٩ حكمت المحكمة فيهما بتعديل الحكم المستأنف إلى الزام المطعون ضده بأن يدفع إلى الطاعن مبلغ ١٣٩٣ ج و ٣٢١ م ، وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة طلبت فيها رفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه قضى بسقوط حق الطاعن فى طلب التعويض، مستندا فى ذلك إلى أن دعوى التعويض من الضرر الذى يحيق بالعامل بسبب الفصل التعسفى تقوم على أساس العمل غير المشروع. وأنها إعمالا لحكم المادة ١٧٢ من القانون المدنى تسقط بالتقادم بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالمسئول عنه ، وإلى أن الطاعن علم بما أصابه من جراء فصله وبمسئولية المطعون ضده عن الضرر منذ أن تلقى خطاب فصله من عمله بتاريخ ١٩٥٨/٤/٣٠ ولكنه لم يرفع دعواه بطلب التعويض، إلا فى ١٩٦٢/٨/١٤ بعد أن سقطت الدعوى، وذلك من الحكم المطعون فيه مخالف للقانون وخطأ فى تطبيقه من وجوه (أولها) أن الطاعن لم يعلم بالضرر الذى لحقه إلا بعد مضى سنتين من تاريخ فصله فى ١٩٥٨/٥/٣١، لأنه لم يتحقق من هذا الضرر بصورة واقعية وقطعية إلا بعد أن زاول التجارة وتبين له من ميزانية السنتين التاليتين لفصله من عمله أن تجارته خاسرة، وبانتهاء السنة المالية الثانية فى آخر مايو سنة ١٩٦٠ بدأ علمه بالضرر الذى حاق به، فرفع دعواه بطلب التعويض بجلسة ١٩٦٢/٨/١٤ أى فى خلال ثلاث سنوات من تاريخ علمه بالضرر . (والثانى) أن طلب التعويض عن الفعل الضار لا يتقادم إلا بمضى مدة ١٥ سنة لأن التعويض هو مقابل الضرر الذى يصيب العامل جزاء فصله بغير مبرر فمناطه سوء استعمال الحق وترتب الضرر وهو يدور معه وجودا وعدما

و بالتالى لايسقط حق الطاعن فى المطالبة بالتعويض إلا بمضى ١٥ سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع أى الفصل التعسفى (والثالث) أن طلب التعويض الذى قدمه الطاعن بجلسة ١٩٦٢/٨/١٤ يعتبر طلبا تبعيا للدعوى الأصلية التى تضمنت طلبات متعددة كلها ناشئة عن سبب قانونى واحد هو انتهاء عقد العمل . ومتى كانت الدعوى قد رفعت فى الميعاد القانونى فإن طلب التعويض يكون قد رفع فى الميعاد ويصبح الدفع بالتقادم فى غير محله .

وحيث إن هذا النعى مردود فى جملته ، ذلك بأن المادة ٦٩٨ من القانون المدنى تنص على أنه " تسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل بانقضاء سنة تبدأ من وقت انتهاء العقد ، إلا فيما يتعلق بالعمالة والمشاركة فى الأرباح والنسب المئوية فى جملة الايراد ، فإن المدة فيها لا تبدأ إلا من الوقت الذى يسلم فيه رب العمل إلى العامل بيانا بما يستحقه بحسب آخر جرد " وهذا التقادم — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — يسرى على دعاوى التعويض عن الفصل التعسفى باعتبارها من الدعاوى الناشئة عن عقد العمل ، و إذ كان الثابت فى الأوراق أن الطاعن فصل من العمل فى ١٩٥٨/٤/٣٠ بينما لم يرفع دعوى التعويض بطلبه إلا فى جلسة ١٩٦٢/٨/١٤ و بعد مضى أكثر من سنة من تاريخ الفصل ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى فى قضائه إلى سقوط الحق فى طلب التعويض بالتقادم ، فإنه لا يكون قد خالف القانون ، ولا يؤثر فى ذلك أنه استند فى قضائه إلى نص المادة ١٧٢ من القانون المدنى ، ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يبطل الحكم إذا وقع فى أسبابه خطأ فى القانون مادام هذا الخطأ لم يؤثر فى النتيجة الصحيحة التى انتهى اليها .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه جرى فى تحديد الأجر الشهرى للطاعن عند قضائه له بمكافأة نهاية الخدمة على أساس أن المرتب الثابت للطاعن هو ٣٢ جنيها شهريا ، ثم أضاف إليه متوسط العمولة التى يستحقها الطاعن طوال مدة خدمته أى بواقع ٨ ج و ٩٢٠ م ، وهذا من الحكم المطعون فيه خطأ فى تطبيق القانون ، لأن المادة ٣٨ من القانون رقم ٣١٧ سنة ١٩٥٢ تنص على أن يتخذ الأجر الأخير للعامل أساسا لتقدير المكافأة المنصوص عليها فى المادة ٣٧ منه ، فيكون ما يجب إضافته إلى المرتب الثابت هو متوسط العمولة

التي يستحقها الطاعن عن الشهور التي قام فيها بعمله في سـنة نهاية الخدمة أي بواقع ١٢ ج و ٦٩٢ م .

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك أن النص في المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ على أن تحتسب مكافأة نهاية الخدمة على أساس الأجر الأخير إنما راعى فيه الشارع — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — مصلحة العامل وتدرجه وزيادة أجره خلال مدة العمل ، وهو يواجه الغالب الأعم من صور تحديد الأجر وملحقاته على وجه ثابت لا ينبني على احتمال ولا ينطوي على غرر ومضاربة ولا يتأتى التزامه وتطبيقه بحرفيته في صورة تحديد الأجر بنسبة مئوية من الأرباح أو أجر ثابت مع نسبة مئوية منها ، إذ من شأنه أن يؤدي إلى وضع مرتبك لإحتمال أن تكون سنة نهاية الخدمة أو السنة السابقة عليها قد إنتهت بخسارة فلا يستحق العامل مكافأة أو إنتهت بربح إستثنائي نتيجة ظروف طارئة فتحدد المكافأة بنسبة مئوية منها ، وإذ كان الأصل في المكافأة أنها أجر إضافي والتزام أوجبه القانون على رب العمل عند إنتهاء العقد في الأحوال التي حددها ، فإنه يتعين إحتساب المكافأة في هذه الصورة على أساس الأجر الثابت الأخير مضافا إليـه متوسط ما استولى عليه العامل من نسبة الأرباح خلال مدة العمل ، وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وجرى في تحـديد الأجر الأخير للطاعن وبالتالي في حساب المكافأة على أساس أجره الثابت الأخير مضافا إليه ما استحقه من نسبة الأرباح خلال مدة العمل ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه قضى بسقوط حق الطاعن في المطالبة بفرق علاوة غلاء المعيشة عن المدة من ١٩٤٧/١١/٦ إلى ١٩٥٠/٢/٢٨ ، مستندا في ذلك إلى أن الطاعن لم يطلب فرق علاوة الغلاء عن تلك المدة إلا عند رفع الدعوى بتاريخ ١٩٥٨/٧/٧ ، وبعد أن اكتملت مدة التقادم ، وهذا من الحكم المطعون فيه مخالف للقانون ، لأن المـادة ٣٨٢ من القانون المدني تنص على أنه لا يسري التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه ولأن علاقة العمل صلة بين الطاعن والمطعون ضده تبعث

على الاحترام والثقة ، وكان يستحيل معها أدبيا على الطاعن أن يطالب بحقه أثناء قيام عقد العمل مما يوقف التقادم بالنسبة لفرق علاوة غلاء المعيشة .

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك بأن مسألة إعتبار قيام عقد العمل بين الطاعن والمطعون ضده مانعا أدبيا يحول دون مطالبته بحقه ، هي من المسائل الموضوعية التي يستقل بها قاضي الموضوع بغير معقب ، متى كان ذلك مبنيا على أسباب سائغة ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى بسقوط حق الطاعن في المطالبة بفرق علاوة غلاء المعيشة عن المدة من ١٩٤٧/١١/٦ إلى ١٩٥٠/٢/٢٨ لأنه لم يطالب بها إلا في ١٩٥٨/٧/٧ ، وجرى في قضائه على أنه " لا يغير هذا النظر ما ذهب إليه الحكم المستأنف من أن سريان التقادم يقف بسبب مانع أدبي هو قيام علاقة العمل بين طرفي الدعوى لأن هذه العلاقة لا تعتبر مانعا أدبيا طالما أن الشارع قد كفل للعامل الضمان الكافي لحفظ حقه واستقراره في عمله بحيث لم يعد له ما يخشاه من رب العمل لو أنه طالبه بحقه في أجره شاملا علاوة غلاء المعيشة كاملا " وكان ما قرره الحكم في هذا الخصوص معقولا ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها ، فإن النعي بهذا السبب يكون على غير أساس .

ومن حيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٨ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، وأحمد سميح طلعت ، وأديب قصبجى ، وحافظ الوكيل .

(١٠٥)

الطعن رقم ٣٣٤ لسنة ٣٦ القضائية :

(١) استئناف . " نطاق الاستئناف " . حكم . " حجية الحكم " . قوة الأمر المقضى . قضاة . " رد القاضى " . تعويض .

استئناف الحكم بالتعويض الرمزى من المحكوم له لطلب زيادة التعويض . عدم استئنافه من المحكوم عليه . أثره . طرح طلب زيادة التعويض دون غيره على المحكمة الاستئنافية . ماعدا ذلك . صيرورته نهائيا حائزا لحجية الشىء المقضى فيه . مثال فى طلب رد قاض .

(ب) نقض . " نطاق الطعن " .

نطاق الطعن بالنقض لا يتسع لغير الخصومة التى كانت مطروحة على محكمة الموضوع .

(ج) تعويض . "تقدير التعويض" . مسئولية . "المسئولية التقصيرية" . التعويض .

تقدير التعويض بمقدار الضرر المباشر سواء كان ماديا أو أدبيا . عدم تخصيص معايير معينة لتقدير التعويض عن الضرر الأدبى .

(د) تعويض . " تقدير التعويض " . محكمة الموضوع .

تقدير التعويض مسألة موضوعية . استقلال القاضى بها عند عدم وجود نص يلزمه باتباع معايير معينة .

١ — إذ كانت الطاعنة لم تستأنف الحكم القاضى بإلزامها بأن تدفع للمطعون ضده قرشا واحدا كتعويض رمزى وإنما استأنفه المطعون ضده وحده طالبا زيادة مبلغ التعويض ، وهذا هو الذى كان مطروحا دون غيره على محكمة الاستئناف ، فإن ذلك الحكم يكون قد حاز حجية الشىء المقضى فيه فى ثبوت أركان المسئولية عن العمل غير المشروع ، مما يمتنع معه على الطاعنة أن تتمسك بأنها لم تقصد الاضرار بالمطعون ضده شخصيا ، وأنه لو صح أن ضررا أصاب القاضى — فى طلب رده — فإنما يكون ذلك بوصفه سلطة لا بصفته الشخصية لأن ذلك يمس ثبوت ركنى الخطأ والضرر اللذين قطع فيهما الحكم الابتدائى وأصبح حجة على الطاعنة فى هذا الخصوص لعدم استئنافه من جانبها .

٢ — نطاق الطعن لا يتسع لغير الخصومة التى كانت مطروحة على محكمة الموضوع .

٣ — يبين من نصوص المواد ١٧٠ و ٢٢١ و ٢٢٢ من القانون المدنى أن الأصل فى المساءلة المدنية أن التعويض عموما يقدر بمقدار الضرر المباشر الذى أحدثه الخطأ ويستوى فى ذلك الضرر المادى والضرر الأدبى على أن يراعى القاضى فى تقدير التعويض الظروف الملابسة للمضرور دون تخصيص معايير معينة لتقدير التعويض عن الضرر الأدبى .

٤ — تقدير الضرر ومراعاة الظروف الملابسة فى تقدير التعويض مسألة موضوعية يستقل بها قاضى الموضوع ما دام لا يوجد نص فى القانون يلزمه باتباع معايير معينة فى خصوصه . وإذ كان يبين مما أورده الحكم المطعون فيه أنه ما دامت المحكمة لم تستطع أن تصل بالتعويض إلى ما يجعله مساويا للضرر الحقيقى الذى أصاب المطعون ضده فإنها تكتفى فى تقديره بمبلغ رمزى مناسب ، وكان قصد المحكمة من ذلك واضحا فإن الحكم لا يكون مشوبا بالتناقض ولا مخالفة فيه للقانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٢٩٩٢ سنة ١٩٦٥ مدنى كلى القاهرة على الشركة الطاعنة طالبا الحكم بإلزامها بأن تدفع له مبلغ خمسة آلاف جنيه ، وقال شرحا لدعواه إن الشركة الطاعنة قررت فى أول يونيو سنة ١٩٦٤ برده بصفته رئيس المحكمة التى كانت تنظر الدعوى رقم ٢٠٠ سنة ١٩٦٣ عمال كلى القاهرة المرفوعة من الأستاذ محمد رشاد الحاذق ضد الشركة الطاعنة ، وإنه بتاريخ ١٩٦٤/٦/٢١ حكم برفض طلب الرد وإلزام الشركة الطاعنة بالمصروفات وتغريمها مائة جنيه ، وانتهى المطعون ضده إلى أن الشركة لم تستأنف هذا الحكم فأصبح نهائيا لذلك أقام دعواه بطلب المبلغ السالف الإشارة إليه لتعويض ما أصابه من ضرر أدبى ، وبتاريخ ١٩٦٥/٦/٢٩ حكمت المحكمة الابتدائية بإلزام الشركة الطاعنة بأن تدفع إلى المطعون ضده قرشا واحدا كتعويض رمزى لما أصابه من ضرر . استأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيد استئنافه برقم ١٤٨٧ سنة ٨٢ ق ، وبتاريخ ١٩٦٦/٤/١٨ حكمت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف وإلزام الشركة الطاعنة بأن تدفع إلى المطعون ضده مبلغ ألف جنيه . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظر الطعن صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه من ثلاثة وجوه : الوجه الأول — (١) أن المادة ١٧٠ من القانون

المدنى نصت على أن يراعى القاضى عند تقدير التعويض " الظروف الملابسة" والمقصود بذلك الظروف الشخصية للمضرور بقدر ما أصابه على أساس ذاتى ، وليست الظروف التى تلابس المسئول ، لأنها وجسامة الخطأ الذى صدر منه لا تدخل فى حساب التقدير ، وقد خالف الحكم المطعون فيه هذا النص بقضائه بتعويض حقيقى جسيم هو ألف جنيه . (٢) كما خالف الحكم القانون لأن الطاعنة إذ سلكت سبيل الرد وهو سبيل مشروع قانونا ، وأقامت الطلب على أسباب نص عليها القانون وهى المؤاكلة والمشاربة وعدم إمكان الحكم بغير ميل ، وقالت إن ذلك كله نما إلى علمها وهى ليست شخصا طبيعيا يحتمل أن تقوم بينه وبين القاضى أسباب خاصة بل هى شخصية اعتبارية ، إذ فعلت الطاعنة ذلك ولم تستطع إقامة الدليل على أسباب الرد — وبفرض التسليم بما ذهب إليه الحكم من أنها استهدفت بذلك تنحية المطعون ضده عن نظر الدعوى — فإنها لا تكون قد قصدت الاضرار بالمطعون ضده شخصيا . (٣) كما إنه لو صح أن ضررا أصاب القاضى فإنما يكون بوصفه سلطة لا بصفته الشخصية ما دام أن الرد لا يقوم على أسباب تتصل بشخصه أو بسلوكه ومن ثم فلو جاز القضاء له بتعويض فيجب ألا يراعى فى ذلك شخصه وأن يكون رمزيا . وحاصل الوجهين الثانى والثالث أن الحكم المطعون فيه رأى أن يكون التعويض رمزيا ووصفه بذلك إلا أنه قدره بمبلغ ألف جنيه بالإضافة إلى الاعتذار الذى قدمته الطاعنة فى درجتى التقاضى واعتبره الحكم تعويضا أيضا ، وإذا كان التعويض الرمزى بمفهومه ومعناه لا يكون إلا مبلغا ضئيلا ويعبر عنه بلفظ أو رقم تعبيرا معنويا لاحقيقيا جرى العرف على أن يكون قرشا واحدا ، فإن الحكم إذا رأى أن تعويض المطعون عليه تعويضا رمزيا ولكنه عوضه تعويضا حقيقيا قدره بمبلغ ألف جنيه يكون قد خالف الأساس الذى قصده وتناقض مع النتيجة التى انتهى إليها بما يعيب الحكم بمخالفته القانون .

وحيث إن النعى فى الشقين الثانى والثالث من الوجه الأول مردود بأن الطاعنة لم تستأنف الحكم القاضى بإلزامها بأن تدفع للمطعون ضده قرشا واحدا كتعويض رمزى وإنما استأنفه المطعون ضده وحده طالبا زيادة مبلغ التعويض ، وهذا هو الذى كان مطروحا دون غيره على محكمة الاستئناف ، ومن ثم يكون هذا الحكم

قد حاز حجية الشيء المقضى فيه فى ثبوت أركان المسئولية عن العمل غير المشروع مما يمتنع معه على الطاعنة أن تتمسك بأنها لم تقصد الاضرار بالمطعون ضده شخصيا ، وأنه لو صح أن ضررا أصاب القاضى فإنما يكون ذلك بوصفه سلطة لا بصفته الشخصية ، لأن ذلك يمس ثبوت ركنى الخطأ والضرر اللذين قطع فيهما الحكم الابتدائى وأصبح حجة على الطاعنة فى هذا الخصوص لعدم استئنافه من جانبها ، وإذ كان ذلك وكان نطاق الطعن لا يتسع لغير الخصومة التى كانت مطروحة على محكمة الموضوع فإن النعى بهذين الشقين يكون غير مقبول .

وحيث إن باقى أوجه النعى مردودة بأن المادة ١٧٠ من القانون المدنى تنص على أنه "يقدر القاضى مدى التعويض عن الضرر الذى لحق المضرور طبقا لأحكام المادتين ٢٢١ و ٢٢٢ مراعيا فى ذلك الظروف الملابسة .." وتنص المادة ٢٢١ منه على أنه " إذا لم يكن التعويض مقدرا فى العقد أو بنص القانون فالقاضى يقدره ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب .. " كما تنص المادة ٢٢٢ منه على أنه " يشمل التعويض الضرر الأدبى أيضا .. " ويبين من هذه النصوص أن الأصل فى المساءلة المدنية أن التعويض عموما يقدر بمقدار الضرر المباشر الذى أحدثه الخطأ ، ويستوى فى ذلك الضرر المادى والضرر الأدبى على أن يراعى القاضى فى تقدير التعويض الظروف الملابسة للمضرور دون تخصيص معايير معينة لتقدير التعويض عن الضرر الأدبى ، لما كان ذلك وكان تقدير الضرر ومراعاة الظروف الملابسة فى تقدير التعويض مسألة موضوعية يستقل بها قاضى الموضوع ما دام لا يوجد نص فى القانون يلزمه باتباع معايير معينة فى خصوصه ، وكان الحكم المطعون فيه قد قال فى صدد تقديره للتعويض الأدبى بمبلغ رمزى إنه " وإن كان ما نال المستأنف فى ذاته يجل عن التعويض بالمال ، وحسابه وفقا لما تقضى به المادة ١٧٠ من القانون المدنى ليس سهل المنال ، فإن كان لا مناص من تقديره بما يرمز إليه به فلا أقل من أن يكون هذا الرمز من القيمة بحيث يتناسب مع ما يجعله يبرز قيمة

ما يرمز إليه به ، وترى هذه المحكمة أن يكون التعويض الرمزى الذى يقضى به للمستأنف هو مبلغ ألف جنيه ، وهو مبلغ ما زال فى حيز الإشعار باستحقاق المستأنف لتعويض يجل عن التقدير " وكان يبين من هذا الذى أورده الحكم أنه ما دامت المحكمة لم تستطع أن تصل بالتعويض إلى ما يجعله مساويا للضرر الحقيقى الذى أصاب المطعون ضده ، فإنها تكتفى فى تقديره بمبلغ رمزى مناسب وكان قصد المحكمة من ذلك واضحا ، فإن الحكم لا يكون مشوبا بالتناقض ولا مخالفة فيه للقانون .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٨ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، وأحمد سميح طلعت ، وأديب قصبجى ، ومحمد فاضل المرجوشى .

(١٠٦)

الطعن رقم ٢٨١ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) نقض . " تقرير الطاعن . التوكيل فى الطعن " . وكالة . محاماة .

تقرير المحامى بالطعن عن موكله الطاعن الأول عن نفسه و بصفته وكيلا عن الطاعنة الثانية . عدم تقديم التوكيل الصادر إلى موكله من الأخيرة . أثره . عدم قبول الطعن بالنسبة لها .

(ب ، ج ، د ، هـ) إرتفاق . " الإرتفاق بتخصيص المالك الأصلى " . " تحديد نطاق الارتفاق " . ملكية . القيود التى ترد على الملكية " .

(ب) الارتفاق بتخصيص المالك الأصلى . ضرورة أن تكون له علامة خارجية ظاهرة فى العقار المرتفق أو العقار المرتفق به تنبئ بيقين عن إنشاء علاقة تبعية بين العقارين على وجه الدوام والاستقرار . وأن تبقى هذه العلامة قائمة حتى وقت انفصال العقارين . عدم جواز استخلاص هذا الارتفاق من وجود علامة فى عقار ثالث .

(ج) وجود بربخ فى باطن الأرض . عدم اعتباره علامة ظاهرة فى حكم المادة ١٠١٧ من القانون المدنى .

(د) حقوق الارتفاق . خضوعها للقواعد المقررة فى سند إنشائها . م ١٠١٩ مدنى . الارتفاق بتخصيص المالك الأصلى . عدم إنشائه على مجرد نيته . وجوب الرجوع إلى الوضع الفعلى الذى هيأه . مبنى هذا الاتفاق الضمنى بين مالكى العقارين وقت انفصال ملكيتها ببقائهما بالحالة الواقعية السابقة وتحويلها إلى ارتفاق بمعناه القانونى .

(هـ) إعادة بناء عقار قديم بعد هدمه . عودة حق الارتفاق بالمطل للعقار الجديد . مقيدة بمضمون الارتفاق الأصلى .

١ — إذا كان يبين من أوراق الطعن أن الأستاذ ... المحامى قرر بالطعن عن الطاعن الأول عن نفسه وبصفته وكيلا عن الطاعنة الثانية ، ولم يقدم التوكيل الصادر إلى موكله من الطاعنة الثانية حتى حجزت الدعوى للحكم ، وكان لايغنى عن تقديم هـــذا التوكيل مجرد ذكر رقمه فى التوكيل الصادر من الطاعن الأول إلى محاميه ، إذ أن تقديم التوكيل واجب حتى تتحقق المحكمة من وجوده وتستطيع معرفة حدود هذه الوكالة ، وما إذا كانت تشمل الإذن للطاعن الأول فى توكيل المحامين فى الطعن بطريق النقض ، فإن الطعن يكون غير مقبول بالنسبة للطاعنة الثانية للتقرير به من غير ذى صفة .

٢ — مفاد نص المـادة ١٠١٧ من التقنين المدنى أن الارتفاق لاينشأ بتخصيص المـالك الأصلى إلا إذا كان ارتفاقا ظاهرا بأن تكون له علامة خارجية ظاهرة تنم عن وجوده على سبيل الجزم واليقين ، وتعلن إعلانا محققا لايحتمل الشك عن أن المـالك الأصلى أنشأ علاقة تبعية بين العقارين على وجه دائم ومستقر وأن تبقى هذه العلاقة قائمة حتى وقت انفصال العقارين . وإذ كان مجرد وجود ممر بين عقارى الطاعن والمطعون ضده لايتحقق به شرط الظهور الذى استلزمه القانون حتى ولو كان هذا الارتفاق قد بوشر فى علانية من سكان عقار المطعون ضده بإذن المـالك الأصلى ، لأن العلامة المـادية الظاهرة والمـاثلة وقت انتقال العقار المرتفق به إلى مالكه هى الطريق الوحيد الذى اختاره المشرع للتدليل على وجود الارتفاق الظاهر . وإذ كانت هذه العلامة يجب أن تظهر فى العقار المرتفق أو العقار المرتفق به بحيث يتحدد نطاق استعمال الارتفاق ولا يجوز استخلاص هذا الارتفاق من وجود علامة فى عقار ثالث ، فإن الحكم المطعون فيه بتقريره أن لعقار المطعون ضده حق ارتفاق بالمرور على ممر النزاع استنادا إلى الأسباب التى أوردها يكون قد خالف القانون .

٣ — وجود بربخ فى باطن أرض الممر — حتى بفرض أن له صـــلة بعقار المطعون ضده لايعتبر علامة ظاهرة فى حكم المـادة ١٠١٧ من القانون المدنى ، لأن وجود أنابيب أو مواسير مدفونة فى باطن الأرض ولا يراها الناس ، وليس

لها أى مظهر خارجى لايعتبر ارتفاقا ظاهرا ، ولا يمكن ترتيبه بتخصيص المالك الأصلى . وإذ كان ذلك فإن الحكم بقضائه بوجود ارتفاق باستعمال باطن الممر لعقار المطعون ضده يكون قد خالف القانون .

٤ — حقوق الارتفاق — وفقا للمادة ١٠١٩ من القانون المدنى — تخضع للقواعد المقررة فى سند إنشائها . وإذ كان ترتيب حق الارتفاق بتخصيص المالك الأصلى ليس مبنيا على مجرد نية المالك فى الوقت الذى رتب فيه علاقة التبعية بين العقارين بحيث لو انفصلا لكان لأحدهما حق ارتفاق على الآخر ، وإنما مبناه — على ما أوضحته مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى — الاتفاق الضمنى الذى انعقد بين المالكين المختلفين للعقارين وقت انفصال ملكيتهما ببقاء هذين العقارين بالحالة الواقعية السابقة ، وتحويلها إلى ارتفاق بمعناه القانونى ، ومن ثم فإن نطاق هذا الارتفاق يتحدد بالتخصيص الذى وقع عليه هذا الاتفاق الضمنى بين المالكين ، وهو السند الذى يعين مدى حق الارتفاق ويرسم حدوده . وإذ كان استدلال الحكم على توسيع نطاق حق الارتفاق بالمطل وشموله لعقار من أربعة أدوار بما استظهره من نية المالك الأصلى هو استدلال غير صحيح اعتمد فيه الحكم على مصدر لايؤدى إليه ، ذلك لأن تحديد نطاق الارتفاق بتخصيص المالك الأصلى لايكون بالتحرى عن مكمن إرادته وما انطوت عليه نيته ، ولا يستدل عليه عن طريق الظن بما أضمره هذا المالك ولم يظهره ، وإنما يجب الرجوع إلى ذات الوضع الفعلى الذى هيأه المالك الأصلى ، وهو المظهر المادى الذى أحاط به مالكا العقارين فى تثبت وتلاقت عليه إرادتهما الضمنية ، ويكون تحديد نطاق الارتفاق بالتعرف على حكم هذا الواقع وإعمال هذه الإرادة بقدرها . وإذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن العقار الذى شيده المالك الأصلى بالفعل وانتقل بالقسمة إلى المطعون ضده إنما كان من بدروم ودور أرضى ، ومن ثم فلا يمكن القول إلا بأن إرادة المالكين الضمنية قد تلاقت عند انفصال العقارين على بقاء حق الارتفاق بالمطل فى هذه الحدود وحدها ، وليس لعقار كان مزمعا تشييده من أربعة أدوار ولم يتم .

٥ — من المقرر أنه إذا انهدم العقار القديم وأعيد بناؤه فإن حق الارتفاق بالمطل يعود للعقار الجديد " مادة ١٠٢٨ مدنى " إلا أن هذه العودة يجب

أن تقدر بقدرها وأن تتقيد بمضمون الارتفاق الأصلي . وإذ كان الثابت أن الارتفاق الأصلي بالمطل لا يجاوز الدور الأرضي من العقار القديم ، فإن الحكم المطعون فيه بتقريره حق المطل لكافة الطوابق التي تعلو الدور الأرضي من عقار المطعون ضده الجديد يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل في أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم ٧٧٦ سنة ٦١ مدني كلي اسكندرية ضد المطعون عليه ، وطلبا في صحيفتها الحكم بانقضاء حق الارتفاق الذي كان مقررا للعقار المملوك للمطعون ضده والمبين بالصحيفة وزواله ، وسد أبواب الدكاكين المقامة بالدور الأرضي جميعها والمفتوحة على الممر المملوك للطاعنين والواقع خلف عقاره ، وبسد النوافذ وإزالة الشكمات الكائنة في الأدوار العلوية وإزالة مواسير المجاري وأسلاك الكهرباء والتليفون المدفونة في أرض الممر المذكور، وذلك خلال أسبوعين من تاريخ الحكم وإلا كان للطاعنين الحق في إجراء هذه الإزالة بمصاريف يرجعان بها على المطعون ضده ، وقالا شرحا للدعوى إنه آلت إليهما عن طريق قسمة أعيان وقف والدهما مورث الطرفين المرحوم غنيم غنيم سالم ملكية العقار الموضح بالصحيفة مع كامل مسطح الممر الواقع أمامه والذي يفصل بين عقارهما وبين العقار الذي آلت ملكيته إلى المطعون ضده بموجب هذه القسمة ، وكان هذا العقار الأخير وقت القسمة مكونا من بدروم ودور أرضي بهما ثمانية شبابيك تطل على الممر المذكور، وقرر الخبير الذي أجرى القسمة واعتمد تقريره في مادة التصرفات رقم ١٤ سنة ١٩٤٨ من المحكمة العليا الشرعية أن حق المطل يبقى لعقار المطعون ضده بحالته الراهنة ، بحيث إذا هدم العقار أو أريد تعليته وجب على من وقع في نصيبه ذلك العقار أن يترك المسافة المقررة في قانون تنظيم المباني بين حافة ملكه وبين الممر ، وقد هدم المطعون ضده عقاره وأقام بناء جديدا مكانه دون أن يترك المسافة القانونية وأنشأ "خارجات"

بارزة فى أرض الممر وفتح عليه مطلات وأبوابا ودكاكين ، كما أنشأ مجرى صرف مياه المنزل الجديد ومجموعة أسلاك تليفونية وكهربائية فى باطن أرض الممر — وقال الطاعنان إنهما استصدرا حكما فى الدعوى رقم ١٢٩٦ سنة ١٩٥٥ مدنى كلى الاسكندرية تأيد استئنافيا وقضى بثبوت ملكيتهما إلى كامل أرض وبناء الممر ومحو التسجيل الحاصل على نصفه ، وطلب المطعون ضده رفض الدعوى على أساس أنه يملك فى الممر وهو من حقوق الارتفاق التى أرادها رب الأسرة وفق ما قضى به فى دعوى قسمة أعيان الوقف ، وبجلسة ١٩٦٢/٢/١٧ قضت محكمة الاسكندرية الابتدائية بندب خبير هندسى بمكتب خبراء وزارة العدل لمعاينة الممر المتنازع عليه والفتحات التى أقامها المطعون ضده على هذا الممر وبيان ما إذا كانت هـــذه الفتحات والأعمـــال قانونية وله الحق فى إنشـائها وما إذا كان لعقار المطعون ضده حق المطل والمرور على هذا الممر . قدم الخبير تقريره ، وانتهى فيه إلى أن عقار المطعون ضده الجديد يتكون من دور أرضى وأربعة أدوار علوية ، وبه فتحات وأبواب ودكاكين وبلكونات تفتح على الممر المتنازع عليه ، كما توجد أسلاك تليفونية وغيرها فى أرض هذا الممر ، وأن هذه الفتحات والأســلاك وغيرها غير قانونية ، لأن قرار القسمة الحق الممر بعقار الطاعنين ، ولأن عقار المطعون ضده القديم كان له فقط حق ارتفاق بالمطل موقوت ببقاء هذا العقار على حالته ، ولم يكن له ارتفاق بالمرور بينما أن بعض الفتحات الجديدة وهى الدكاكين بالدور الأرضى تتطلب المرور من الممر لاستعمالها وبجلسة ١٩٦٤/٦/٣٠ قضت محكمة الاسكندرية الابتدائية برفض الدعوى فاستأنف الطاعنان هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية وقيد استئنافهما برقم ٥٧٥ سنة ٢٠ ق ، وفى ١٩٦٧/٣/١٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة للطاعنة الثانية ، وبنقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للطـاعن الأول ، وبالجلسة المحـــددة صممت النيـابة على هذا الرأى .

وحيث إن مبنى الدفع من النيابة أن المحامى المقرر بالطعن لم يقدم التوكيل الصادر إلى موكله الطاعن الأول بصفته وكيلا عن الطاعنة الثانية مما يكون معه الطعن بالنسبة لها غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ، ذلك لأنه يبين من أوراق الطعن أن الأستاذ محمد رياض المحامى قرر بالطعن عن الطاعن الأول عن نفسه وبصفته وكيلا عن الطاعنة الثانية ، إلا أنه لم يقدم التوكيل الصادر إلى موكله من الطاعنة الثانية حتى حجزت الدعوى للحكم ، ولما كان لا يغنى عن تقديم هذا التوكيل مجرد ذكر رقمه فى التوكيل الصادر من الطاعن الأول إلى محاميه ، إذ أن تقديم التوكيل واجب حتى تتحقق المحكمة من وجوده وتستطيع معرفة حدود هذه الوكالة وما إذا كانت تشمل الإذن للطاعن الأول فى توكيل المحامين فى الطعن بطريق النقض . لما كان ذلك فإن الطعن يكون غير مقبول بالنسبة للطاعنة الثانية للتقرير به من غير ذى صفة .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة للطاعن الأول .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالوجه الثانى من السبب الأول الخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك لأن الحكم ذهب إلى ترتيب حق ارتفاق بالمرور لصالح عقار المطعون ضده على ممر النزاع بحجة أن المالك الأصلى أباح المرور فى هذا الممر لساكنى عقارى الطاعن والمطعون ضده، على حين أن الثابت من تقرير خبير دعوى قسمة الوقف أمام المحكمة العليا الشرعية ما ينفى صراحة وجود ارتفاق بالمرور، لأن عقار المطعون ضده لم تكن به أبواب أو دكاكين تفتح على الممر.

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك لأن المادة ١٠١٧ من التقنين المدنى نصت فى فقرتها الأولى على أن الارتفاقات الظاهرة هى التى ترتب بتخصيص من المالك الأصلى ، وتنص الفقرة الثانية منها على أنه " يكون هناك تخصيص من المالك الأصلى إذا تبين بأى طريق من طرق الإثبات أن مالك عقارين منفصلين قد أقام بينهما علامة ظاهرة ، فأنشأ بذلك علاقة تبعية بينهما من شأنها أن تدل على وجود ارتفاق لو أن العقارين كانا مملوكين لملاك مختلفين ، ففى هذه الحالة إذا انتقل العقاران إلى أيدى ملاك مختلفين دون تغيير فى حالتهما عد الارتفاق

مرتبا بين العقارين لها أو عليهما" . ومفاد هذا النص أن الارتفاق لا ينشأ بتخصيص المالك الأصلى إلا إذا كان ارتفاقا ظاهرا بأن تكون له علامة خارجية ظاهرة تنم عن وجوده على سبيل الجزم واليقين وتعلن إعلانا محققا لا يحتمل الشك عن أن المالك الأصلى أنشأ علاقة تبعية بين العقارين على وجه دائم ومستقر وأن تبقى هذه العلاقة قائمة حتى وقت انفصال العقارين ، ولما كان الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد بنى قضاءه بترتيب ارتفاق بالمرور لعقار المطعون ضده على الممر المتنازع عليه على أن المالك مورث الطرفين "كان فى ذمته أن هذين العقارين (عقارى الطاعن والمطعون ضده) وعقار ثالث يقع فى مواجهة الممر هو العقار رقم ١٠ شارع الدلتا سوف ينقسم بين ورثته فأنشأ بين هذه العقارات الثلاثة ممرين الممر محل النزاع والممر الواقع بين العقارين رقم ٨ (عقار المطعون ضده) و ١٠ شارع الدلتا والعقار الأخير جراج يفتح فى مواجهة ممر النزاع مباشرة ، ومن ثم فإن رب الأسرة قد أنشأ علاقة تبعية بين هذه العقارات الثلاثة فأباح المرور من ممر النزاع لساكنى العقارين وللمستعملين للجراج فى العقار رقم ١٠ ، إذ الدخول إليه من هذا الممر ولذلك كانت فتحة الجراج فى مواجهة ممر النزاع" وكانت هذه الأسباب ليس من شأنها أن تؤدى إلى ترتيب ارتفاق ظاهر بالمرور بتخصيص المالك الأصلى ، لأن مجرد وجود ممر بين عقارى الطاعن والمطعون ضده لا يتحقق به شرط الظهور الذى استلزمه القانون حتى ولو كان هذا الارتفاق قد بوشر فى علانية من سكان عقار المطعون ضده بإذن من المالك الأصلى ، لأن العلامة المادية الظاهرة والماثلة وقت انتقال العقار المرتفق إلى مالكه هى الطريق الوحيد الذى اختاره المشرع للتدليل على وجود الارتفاق الظاهر ، ولما كانت هذه العلامة يجب أن تظهر فى العقار المرتفق أو العقار المرتفق به حيث يتحدد نطاق استعمال الارتفاق ، ولا يجوز استخلاص هذا الارتفاق من وجود علامة فى عقار ثالث ، لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه بتقريره أن لعقار المطعون ضده حق ارتفاق بالمرور على ممر النزاع استنادا إلى الأسباب التى أوردها يكون قد خالف القانون .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثالث من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والتناقض فى الأسباب ، ذلك لأن الحكم استخلص وجود

ارتفاق باستعمال باطن الأرض لعقار المطعون ضده مما ثبت من محضر الشكوى رقم ١١٥٨٦ سنة ١٩٦٢ باب شرق من وجود بربخ غير مستعمل فى باطن ممر النزاع ، وهو منه خطأ وتناقض لأن عدم استعمال البربخ يتنافى مع القول بوجود هذا الارتفاق .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك لأنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه فى هذا الشق على أنه ثبت من محضر الشكوى سالف الذكر " وجود بربخ فى باطن ممر النزاع مما يفيد أن رب الأسرة كان قد استعمل باطن الممر لصالح العقار الذى اختص به المستأنف عليه " ولما كان وجود بربخ فى باطن أرض الممر — حتى بفرض أن له صلة بعقار المطعون ضده — لا يعتبر علامة ظاهرة فى حكم المادة ١٠١٧ ، لأن وجود أنابيب أو مواسير مدفونة فى باطن الأرض ولا يراها الناس ، وليس لها أى مظهر خارجى لا يعتبر ارتفاقا ظاهرا ولا يمكن ترتيبه بتخصيص المالك الأصلى . لما كان ذلك فإن الحكم بقضائه بوجود ارتفاق باستعمال باطن الممر لعقار المطعون ضده يكون قد خالف القانون .

وحيث إن الوجه الخامس من السبب الأول يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه خالف القانون ، لأنه ذهب إلى أن الارتفاق بالمطل الذى كان لعقار المطعون ضده القديم من بدروم ودور أرضى يعود إلى البناء الجديد الذى شيده المطعون ضده مكان عقاره القديم من أربعة أدوار بحجة أن المالك الأصلى كان فى نيته إنشاء العقار القديم من أربعة أدوار — كما يتضح ذلك من الترخيص الذى استخرجه وقت تشييد هذا البناء — وهو قول من الحكم غير صحيح ، لأن حق الارتفاق غير الظاهر لا يجوز ترتيبه بتخصيص المالك الأصلى ، ولأنه إن صح أن المالك الأصلى استخرج مثل هذا الترخيص فإن المطعون ضده لا يجوز له أن يحتج به طالما أن المالك الأصلى اكتفى بإقامة بدروم ودور أرضى وانصرفت نيته عن تعلية البناء ، ومن المقرر أنه لا يجوز لصاحب العقار المرتفق أن يعمل أى تغيير من شأنه زيادة العبء على العقار المرتفق به .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك لأنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على أن " الأصل أن نطاق الارتفاقات المترتبة بتخصيص

المالك الأصلى يحدد بحسب قصد المالك مع مراعاة ما هو ظاهر من الحالة التى أوجدها ، والظاهر من مستندات الدعوى وتقارير الخبراء أن المالك الأصلى للعقار الذى اختص به المستأنف عليه والذى كان مكونا من دور أرضى وبدروم به سبعة شبابيك تقع جميعها على الممر كان قد حصل على ترخيص من بلدية الاسكندرية ملف ٣١٣٨ لسنة ١٩٢٣ بإنشاء دور أرضى وثلاثة أدوار عليا وغرف بالسطح ، وإن كان رب الأسرة قد اكتفى بإقامة دور أرضى إلا أن الترخيص الذى حصل عليه والرسومات المقدمة تقطع فى أن نيته انصرفت إلى استعمال الممر لخدمة العقار المزمع إنشاؤه بالحالة التى هى عليها الآن " وهذا الذى أسس عليه الحكم قضاءه يخالف القانون، ذلك لأنه لما كانت حقوق الارتفاق تخضع للقواعد المقررة فى سند إنشائها " م ١٠١٩ مدنى " وكان ترتيب حق الارتفاق بتخصيص المالك الأصلى ليس مبنيا على مجرد نية المالك فى الوقت الذى رتب فيه علاقة التبعية بين العقارين بحيث لو انفصلا لكان لأحدهما حق ارتفاق على الآخر ، وإنما مبناه على ما أوضحت مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى الاتفاق الضمنى الذى انعقد بين المالكين المختلفين للعقارين وقت انفصال ملكيتهما ببقاء هذين العقارين بالحالة الواقعية السالفة وتحويلها إلى ارتفاق بمعناه القانونى ، ومن ثم فإن نطاق هذا الارتفاق يتحدد بالتخصيص الذى وقع عليه هذا الاتفاق الضمنى بين المالكين ،وهو السند الذى يعين مدى حق الارتفاق ويرسم حدوده ؛ ولما كان استدلال الحكم على توسيع نطاق حق الارتفاق بالمطل وشموله لعقار من أربعة أدوار بما استظهره من نية المالك الأصلى هو استدلال غير صحيح اعتمد فيه الحكم على مصدر لا يؤدى إليه ، ذلك لأن تحديد نطاق الارتفاق بتخصيص المالك الأصلى لا يكون بالتحرى عن مكنون إرادته وما انطوت عليه نيته، ولا يستدل عليه عن طريق الظن بما أضمره هذا المالك ولم يظهره — وإنما يجب الرجوع إلى ذات الوضع الفعلى الذى هيأه المالك الأصلى ، وهو المظهر المادى الذى أحاط به مالكا العقارين فى تثبت وتلاقت عليه إرادتهما الضمنية، ويكون تحديد نطاق الارتفاق بالتعرف على حكم هذا الواقع وإعمال هذه الإرادة بقدرها ، ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن العقار الذى شيده المالك الأصلى بالفعل وانتقل بالقسمة إلى المطعون ضده إنما كان من بدروم ودور أرضى ، ومن ثم فلا يمكن القول إلا بأن إرادة المالكين الضمنية قد تلاقت عند انفصال

العقارين على بقاء حق الارتفاق بالمطل فى هذه الحدود وحدها ، وليس لعقار كان مزمعا تشييده من أربعة أدوار ولم يتم ، وكان من المقرر أنه إذا انهدم العقار القديم وأعيد بناؤه فإن حق الارتفاق بالمطل يعود للعقار الجديد مادة ١٠٢٨ مدنى إلا أن هذه العودة يجب أن تقدر بقدرها ، وأن تتقيد بمضمون الارتفاق الأصلى أى بما لا يجاوز الدور الأرضى من العقار الجديد ، لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه بتقريره حق المطل لكافة الطوابق التى تعلو الدور الأرضى من عقار المطعون ضده الجديد يكون قد خالف القانون .

وحيث إنه لكل ما تقدم يتعين نقض الحكم نقضا جزئيا دون حاجة لبحث باقى الأسباب .

جلسة ١١ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وعدلى مصطفى بغدادى ، وأحمد ضياء الدين حنفى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(١٠٧)

الطعن رقم ٣١٨ لسنة ٣٧ القضائية :

(ا) رسوم : " رسوم قضائية ". دعوى : " إستبعاد القضية من الرول ". بطلان : " البطلان فى الإجراءات " .

عدم دفع الرسم النسبى لا يترتب عليه البطلان . جزاؤه هو استبعاد المحكمة القضية من جدول الجلسة .

(ب) ملكية : " الملكية الشائعة " . شيوع . وكالة .

إدارة الأموال الشائعة للشركاء مجتمعين ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك . تولى أحد الشركاء إدارتها دون اعتراضهم . إعتباره وكيلا عنهم .

(ج) وكالة : " إلتزامات الوكيل " .

إلتزام الوكيل بتقديم حساب عن إدارته وما قبضه من مبالغ على ذمة موكله ورد رصيد الحساب طوال فترة الوكالة .

(د) وكالة : " التزامات الوكيل " . حكم . " تسبيب الحكم " .

عدم إعتبار الحكم لدفاع الوكيل بأن التزامه يرد ما فى يده من مال الوكل ، وهو رصيد الحساب ، ونتيجته طوال فترة إدارته ، لا عن بعضها فقط . إخلال بحق الدفاع .

١ — عدم دفع الرسم النسبى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا يترتب عليه البطلان ، لما هو مقرر من أن المخالفة المالية فى القيام بعمل إجرائى ، لا ينبنى عليها

بطلان هذا العمل ، ما لم ينص القانون على البطلان من هذه المخالفة . وإذ تقضى المادة ٢/١٣ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ المعدل بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ بالرسوم القضائية ورسوم التوثيق فى المواد المدنيـــة ، بأن تستبعد المحكمة القضية من جدول الجلسة ، إذا تبين لها عدم أداء الرسم ودون أن يرد بالنص البطلان جزاء على عدم أداء الرسم ، فإنه إذ انتهى الحكم إلى أن تحصيل الرسوم المستحقة هو من شأن قلم الكتاب ، فإنه لايكون معيبا بالبطلان .

٢ — الأصل أن إدارة الأموال الشائعة تكون من حق الشركاء مجتمعين ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك ، فإذا تولى أحد الشركاء الإدارة دون اعتراض من الباقين عد وكيلا عنهم .

٣ — يلتزم الوكيل بتقديم حساب عن إدارة عمله ، وحساب المبالغ التى قبضها على ذمة موكله ، كما يلتزم بأن يرد مافى يده من مال للموكل ، وهو رصيد الحساب ونتيجته طوال فترة الوكالة ، أى الايراد الصافى المستحق للموكل فى فترة إدارة الوكيل .

٤ — إذا كان الحكم المطعون فيه لم يعتد بدفاع الطاعن فى شأن التزام الوكيل برد مافى يده من مال للموكل وأن ذلك هو رصيد حساب إدارته ونتيجته طوال فترة الوكالة ، أى الايراد الصافى المستحق للموكل فى فترة إدارة الوكيل وأثر ذلك على نتيجة الحساب عن مدة الإدارة المطالب بها ، استنادا إلى أن الموكل قد طلب الحساب عن فترة محددة ، فإن الحكم يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليهم أقاموا الدعوى رقم ٩٢٩ سنة ١٩٦١ مدنى كلى الاسكندرية ضد الطاعن وأخيه وطلبوا الحكم بإلزامهما بأن يقدما حسابا عن إدارتهما لأموال تركة مورث الطرفين ونصيب المطعون عليهم فى غلة هذه التركة عن المدة من سنة ١٩٥٠ إلى سنة ١٩٦١، وقالوا بيانا لدعواهم إنهم والمدعى عليهما أخوة أشقاء وإن مورثهم توفى وخلف التركة المبينة بصحيفة الدعوى وإن الطاعن وأخاه قد وضعا اليد على أموال التركة واستوليا على ريعها، ومن ثم فقد أقاموا دعواهم بطلباتهم سالفة البيان، وبتاريخ ١٩٦٢/١/٢٩ قضت المحكمة بندب مكتب الخبراء لتحقيق وضع اليد على أموال التركة وتحديد نصيب كل وارث فى غلتها سنويا منذ وفاة المورث حتى صدور الحكم، وبعد أن قدم الخبير تقريره طلب المطعون عليهم الحكم بإلزام المدعى عليهما (الطاعن وأخيه) بأن يدفعا للمطعون عليه الأول مبلغ ١٠٥٠ج و ٦١٦م ولكل من باقى المطعون عليهم مبلغ ٥٦٨ج و ٥٠٨م وبتاريخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٦ قضت المحكمة بإلزام الطاعن أن يدفع للمطعون عليهم مبلغ ١٩١٥ج و ٢٨٠م، للمطعون عليه الأول مبلغ ٦٣٨ ج و ٤٤٩ م ولكل من باقى المطعون عليهم مبلغ ٣١٩ ج و ٢١٤ م. استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف الاسكندرية وقيد الإستئناف برقم ٣٩٥ سنة ٢٢ ق، وبتاريخ ٤ ابريل سنة ١٩٦٧ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه البطلان وفى بيان ذلك يقول إن المطعون عليهم طلبوا فى صحيفة افتتاح الدعوى الحكم بتقديم حساب، وأنه فرض على الدعوى رسم ثابت باعتبارها مجهولة القيمة، وبعد أن قدم مكتب الخبراء تقريره طلب المطعون عليهم الحكم بإلزام الطاعن بمبلغ ٣٢٢٤ج و ٦٤٨ م دون أن يقوموا بدفع الرسوم النسبية المستحقة على هذا الطلب، وتمسك الطاعن أمام محكمة أول درجة بطلب استبعاد القضية من جدول الجلسة لعدم أداء الرسم النسبى المستحق عليها طبقا للمادة ٢/١٣ من قانون الرسوم القضائية، غير أن الحكم الإبتدائى لم يعرض لهذا الطلب، وقد تمسك

الطاعن أمام المحكمة بذلك، غير أن الحكم المطعون فيه رد عليه بأن تحصيل الرسوم من شأن قلم الكتاب، هذا فى حين أن تحصيل الرسوم المستحقة على الدعوى أمر متعلق بالنظام العام ، مما كان يتعين معه على محكمة أول درجة استبعاد الدعوى من جدول الجلسة ، و إذ قضت المحكمة فيها فإن حكمها يكون معيبا بالبطلان .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن عدم دفع الرسم النسبي — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — لايترتب عليه البطلان ، لما هو مقرر من أن المخالفة المالية فى القيام بعمل إجرائى لاينبنى عليها بطلان هذا العمل مالم ينص القانون على البطلان من هذه المخالفة ، و إذ تقضى المادة ٢/١٣ من القانون رقم ٩٠ سنة ١٩٤٤ المعدل بالقانون رقم ٦٦ سنة ١٩٦٤ — بالرسوم القضائية ورسوم التوثيق فى المواد المدنية — بأن تستبعد المحكمة القضية من جدول الجلسة إذا تبين لها عدم أداء الرسم ودون أن يرد بالنص البطلان جزاء على عدم أداء الرسم ، و إذ انتهى الحكم إلى أن تحصيل الرسوم المستحقة هو من شأن قلم الكتاب ، فإن الحكم لايكون معيبا بالبطلان ، و يكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٦٢/١/٢٩ قد ناط بمكتب الخبراء تقـديم تقريره عن حساب إدارة أموال التركة منذ وفاة المورث، وإن مكتب الخبراء قدم التقرير عن الحساب فى الفترة من ١٩٣٤/٩/٢٩ حتى سنة ١٩٦١ ، وقد تمسك الطاعن بأنه فى دعاوى الحساب لاتستقل سنوات المحاسبة عن بعضها، وأنه يجب ترحيل الحساب من سنة إلى أخرى فى الفترة السابقة على المدة التى طلب المطعون عليهم تقـديم الحساب عنها ، والتى كان الطاعن يقوم فيها بإدارة أعيان التركة ، غير أن الحكم المطعون فيه رد على هذا الدفاع بأن الحساب قاصر على الفترة التى طلب المطعون عليهم تقديم الحساب عنها منذ سنة ١٩٥٠ حتى سنة ١٩٦١ ، وقضى للمطعون عليهم على هذا الأساس ، مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع .

وحيث إن الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمسك فى صحيفة الاستئناف بأن مطالبة المطعون عليهم بنتيجة الحساب عن مدة لايحجب المحكمة من مناقشة

وبيان الحساب فى المدة السابقة ، فقد رد الحكم على هذا الدفاع فى قوله "مايقول به المستأنف (الطاعن) من أن الخبير قدم تقريره عن الريع فى المدة من سنة ١٩٣٤ حتى سنة ١٩٦١ وقصرت المحكمة مناقشة الحساب عن المدة من سنة ١٩٥٠ حتى سنة ١٩٦١ وهو خطأ منها ، فهو قول لا يسانده قانون إذ المحكمة فى مناقشتها للحساب عن المدة من سنة ١٩٥٠ حتى سنة ١٩٦١ إنما كان مرد ذلك المدة التى حددها المدعون (المطعون عليهم) فى طلباتهم " . وإذ كان الأصل فى إدارة الأموال الشائعة أن تكون من حق الشركاء مجتمعين مالم يوجد اتفاق يخالف ذلك ، وأنه إذا تولى أحد الشركاء الإدارة دون اعتراض من الباقين عد وكيلا عنهم ، وإذ يلتزم الوكيل بتقديم حساب عن إدارة عمله وحساب المبالغ التى قبضها على ذمة موكله كما يلتزم بأن يرد مافى يده من مال للموكل وهو رصيد الحساب ونتيجته طوال فترة الوكالة ، وكان هذا الرصيد هو الإيراد الصافى المستحق للموكل فى فترة إدارة الوكيل ، وإذ لم يعتد الحكم المطعون فيه بدفاع الطاعن فى هذا الخصوص وأثره على نتيجة الحساب عن المدة المطالب بها استنادا إلى أن المطعون عليهم قد طلبوا الحساب عن الفترة من سنة ١٩٥٠ إلى سنة ١٩٦١ وحدها ، فإن الحكم يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع بما يقتضى نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٢ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : حامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق ، وإبراهيم السعيد ذكرى ، وعثمان حسين عبد الله .

(١٠٨)

الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٤ القضائية :

(ا) ضرائب . " ضريبة الأرباح التجارية " . شركات . " شركات التضامن " .

الشريك فى شركة التضامن . هو المسئول شخصيا عن الضريبة . له حق الطعن بنفسه فى الربط أو بمن ينيبه فى ذلك من الشركاء أو الغير .

(ب) حكم . " الطعن فى الحكم " . ضرائب .

عدم قبول الطعن فى الحكم إلا ممن كان طرفا فى الخصومة . طعن شركة التضامن أمام اللجنة فى ربط الضريبة على الشركاء المتضامنين . صدور قرار اللجنة ضد الشركة . الطعن من الشركة فى هذا القرار . مقبول .

١ — نص القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ فى الفقرة الثانية من المادة ٣٤ على فرض ضريبة الأرباح التجارية والصناعية فى شركات التضامن على كل شريك شخصيا عن حصة فى أرباح الشركة تعادل نصيبه فى الشركة مما مقتضاه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن الشريك فى شركة التضامن يعتبر فى مواجهة مصلحة الضرائب هو الممول والمسئول شخصيا عن الضريبة ، ويكون له أسوة بالممول الفرد أن يطعن فى الربط بنفسه أو بمن ينيبه فى ذلك من الشركاء أو الغير .

٢ — لا يقبل الطعن إلا ممن كان طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم بحيث لا يجوز لغير من كان طرفا فيها أن يطعن فى هذا الحكم ولو كان قد أضر به. وإذ كان الثابت فى الدعوى أن الشركة المطعون عليها — شركة تضامن — هى التى طعنت أمام اللجنة فى ربط الضريبة على الشركاء المتضامنين ، وأن اللجنة أصدرت قرارها ضد الشركة ، مما مؤداه أنها هى التى كانت طرفا فى الخصومة أمام اللجنة دون الشركاء. وإذ جرى الحكم المطعون فيه فى قضائه برفض الدفع بعدم قبول الطعن من الشركة فى قرار اللجنة ، على أن هذا القرار صدر ضد الشركة فيكون لها حق الطعن فيه ، فإن الحكم لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن مأمورية ضرائب العطارين ثالث أخطرت ورثة المرحوم جورج بوزيو بربط ضريبة الأرباح التجارية والصناعية على ورشة إصلاح سيارات كان يستغلها المورث إلى أن توفى فى ١٩٥٤/٤/٢٨ ، وذلك عن السنوات من ١٩٥٢ إلى ١٩٥٤ ، كما أخطرت القائمين باستغلال الورشة بعد وفاة المورث بهذا الربط على النموذج ١٩ ضرائب على أساس أن الورثة قد تنازلوا لهم عن استغلال الورشة ، وأنهم يعتبرون مسئولين بالتضامن عن الضريبة المستحقة طبقا للمادة ٥٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ولقيام شركة تضامن بين المستغلين باسم " شركة سلامون بيربى وشركاه " — المطعون عليها — فقد اعترضت هذه الشركة تأسيسا على أن تنازلا لم يحصل إليها من المستغل الأصلى أو ورثته ، بل إنها استأجرت الورشة خالية من المالكة للعقار فى شهر يوليو سنة ١٩٥٤ ، وأخطرت مصلحة الضرائب بذلك فى ١٩٥٤/٨/١٦ ، وإذ أحيل

الخلاف إلى لجنـــة الطعن التى أصدرت قرارها بتاريخ ١٩٥٩/٣/٣١ بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع باقرار مسئولية المستغلين الحـاليين عن الضرائب المستحقة على الممول الأصلى حتى تاريخ وفاته مع تغريمهم ٥٠ج ، فقد أقامت الشركة الدعوى رقم ٥٣٤ لسنة ١٩٥٩ تجارى الاسكندرية الابتدائية ضد مصلحة الضرائب بالطعن فى هذا القرار طالبة الحكم بإلغائه . دفعت مصلحة الضرائب بعدم قبول الطعن فى قرار اللجنـــة لرفعه من غير ذى صفة ، استنادا إلى أنه رفع من الشركة مع أنها شركة تضامن ، وقد ربطت الضريبة على الشركاء المتضامنين فكان يتعين عليهم أن يطعنوا فى هذا القرار ، وبتاريخ ١٩٦١/١١/٢٧ حكمت المحكمة برفض الدفع وبإلغاء القرار المطعون فيه . استأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٨/٣٣ ق تجارى الاسكندرية طالبة إلغـاءه والحكم بقبول الدفع ، واحتياطيا بتأييد قرار اللجنـــة ، وبتاريخ ١٩٦٤/٢/٢٦ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العـامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك تقول الطاعنة إن الحكم قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة على سند من القول بأن قرار اللجنة صدر ضد الشركة المطعون عليها ، وإن ذلك يرتب لها مركزا قانونيا يخولهـا حق الطعن فيه هذا إلى أن مؤدى الفقرة الرابعة من المـادة ٣٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ أن المشرع لم يجعل شخصية الشركة بمعزل من أشخاص الشركاء المتضامنين فيها بل جعلها مسئولة فى حدود ما كان يستحق على نصيب الشريك فى ربح الشركة ممـا يجيز لها الطعن فى القرار ، فى حين أن الضريبة تربط على الشريك المتضامن طبقا للفقرة الثانية من المـادة ٣٤ سالفة الذكر ، وقد وجهت إجراءات الربط إلى الشركاء المتضامنين فى الشركة المطعون عليها ، فيكون لهؤلاء الشركاء وحدهم دون الشركة حق الطعن فى الربط ، أما عما ورد بالفقرة الرابعة من المـادة فقد هدف به المشرع إلى ضمان تحصيل الضريبة ، ولا يخول الشركة حق الطعن فى الربط ، وإذ قضى الحكم برفض الدفع وبقبول الطعن من الشركة ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أنه وإن كان القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قد نص في الفقرة الثانية من المادة ٣٤ على فرض ضريبة الأرباح التجارية والصناعية في شركات التضامن على كل شريك شخصيا عن حصة في أرباح الشركة تعادل نصيبه في الشركة، مما مقتضاه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن الشريك في شركة التضامن يعتبر في مواجهة مصلحة الضرائب هو الممول والمسئول شخصيا عن الضريبة، ويكون له أسوة بالممول الفرد وأن يطعن في الربط بنفسه أو بمن ينيبه في ذلك من الشركاء أو الغير، لئن كان ذلك، إلا أنه لما كان الطعن لا يقبل إلا ممن كان طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم بحيث لا يجوز لغير من كان طرفا فيها أن يطعن في هذا الحكم ولو كان قد أضر به، وكان الثابت في الدعوى أن الشركة المطعون عليها هي التي طعنت أمام اللجنة في ربط الضريبة على الشركاء المتضامنين وأن اللجنة أصدرت بتاريخ ١٩٥٩/٣/٣١ قرارها ضد الشركة، مما مؤداه أنها هي التي كانت طرفا في الخصومة أمام اللجنة دون الشركاء، وإذ جرى الحكم المطعون فيه في قضائه برفض الدفع بعدم قبول الطعن من الشركة في قرار اللجنة على أن هذا القرار صدر ضد الشركة فيكون لها حق الطعن فيه، فإن الحكم لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه، ولما كانت هذه الدعامة الصحيحة التي استند إليها الحكم تكفى لحمله، فإنه يكون غير منتج النعي عليه فيما ورد به في شأن تفسير الفقرة الرابعة من المادة ٣٤ سالفة الذكر من أنها تجيز للشركة الطعن في ربط الضريبة على الشريك المتضامن.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١٢ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، وعثمان حسين عبد الله .

(١٠٩)

الطعن رقم ٣١٥ لسنة ٣٤ القضائية :

ضرائب . " ضريبة الأرباح التجارية والصناعية " . الربط الحكمى " .

الربط الحكمى . شرطه . وحدة النشاط ووحدة الممول فى سنة القياس والسنوات المقيسة . مباشرة الوارث نشاط مورثه . لا تعد استمرارا له .

النص فى المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ بشأن الربط الحكمى للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية – يفترض – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة [١] – فضلا عن وحدة النشاط وحدة الممول فى سنة القياس والسنوات المقيسة ، وهى لا تتحقق بمباشرة الوارث نشاط مورثه بعد وفاته .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – حسبما يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن مأمورية ضرائب أسيوط قدرت أرباح مورث

---

(١) نقض ٣ يونيه ١٩٦٥ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٦ ص ٨٤٥ .

المطعون عليهم من نشاطه فى استغلال ماكينتى طحين خلال الفترة من أول يناير سنة ١٩٤٩ حتى تاريخ وفاته فى ٢٨ من أبريل ١٩٤٩ بمبلغ ١٨٦ ج و ٦٦٧ م قياسا على أرباحه المقدرة فى سنة ١٩٤٧ تطبيقا للمرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ ، كما قدرت أرباح ورثته — المطعون عليهم — عن نفس النشاط فى الفترة من ٢٩ أبريل ١٩٤٩ حتى آخر ديسمبر ١٩٤٩ تقديرا فعليا بمبلغ ٦٨٢ ج ، و ٥٠٠ م ، وإذ اعترض المطعون عليهم على التقدير الخاص بالفترة الأخيرة وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن ، وبتاريخ ٢٧ من يوليه سنة ١٩٥٥ أصدرت اللجنة قرارها بتحديد صافى أرباح المنشأة فى تلك الفترة بمبلغ ٣٧٣ ج و ٣٣٣ م إعمالا للمرسوم بقانون سالف الذكر باتخاذ الأرباح المقابلة لهذه الفترة عن سنة ١٩٤٧ أساسا للربط ، فقد أقامت مصلحة الضرائب — الطاعنة — الدعوى رقم ١٤٠ لسنة ١٩٥٥ تجارى أمام محكمة أسيوط الابتدائية بالطعن فى هذا القرار طالبة إلغاءه فيما قضى به من تطبيق المرسوم بقانون المشار إليه بالنسبة لربط الضريبة على المطعون عليهم وتأييد تقديرات المأمورية وبتاريخ ١٤ من مارس ١٩٥٦ حكمت المحكمة برفض الطعن وتأييد قرار اللجنة. استأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم بالإستئناف رقم ٤٥٠ لسنة ٣٧ ق أسيوط ، ومحكمة الإستئناف حكمت فى ١٢ من مارس سنة ١٩٦٤ بتأييد الحكم المستأنف. طعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وبالجلسة المحددة لنظر الطعن إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطاعنة تنعى بسبب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم قضى باتخاذ الأرباح المقدرة لمورث المطعون عليهم فى سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة على ورثته فى الفترة التالية لوفاته على سند من القول بأن نشاط المطعون عليهم يعتبر استمرارا لنشاط مورثهم فى حكم المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ ولا يعد تغييرا فى الكيان القانونى للمنشأة ، فى حين أنه لا عبرة فى تطبيق قاعدة الربط الحكمى باستمرار نشاط المنشأة ، بل المعول عليه هو باستمرار نفس الممول فى نشاطه التجارى بحيث إذا انقطع عنه لا يكون هناك محل لإعمال هذه القاعدة ، وإذ تغير شخص المستغل للمنشأة

بوفاة مورث المطعون عليهم وحلولهم محله ، ولم يكن لهم نشاط سابق على وفاة المورث ، فإنه يتعين أن يجرى بالنسبة لهم تقدير فعلى جديد عن الفترة التالية للوفاة .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن النص فى المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ على أنه " إستثناء من أحكام الفصل الخامس من الكتاب الثانى من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المشار إليه تتخذ الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ بالنسبة إلى المموالين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير أساسا لربط الضريبة عليهم عن كل من السنوات من ١٩٤٨ إلى ١٩٥١ ، فإذا لم يكن للممول نشاط ما خلال سنة ١٩٤٨ أو كان قد بدأ نشاطه خلال تلك السنة اتخذ أساسا لربط الضريبة الأرباح المقدرة عن أول سنة لاحقة بدأ فيها الممول نشاطه أو استأنفه .. " ، يفترض — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — فضلا عن وحدة النشاط وحدة الممول فى سنة القياس والسنوات المقيسة ، وهى لا تتحقق بمباشرة الوارث نشاط مورثه بعد وفاته . وإذ كان الثابت فى الدعوى أن المطعون عليهم بدأوا يباشرون نشاطهم فى المنشأة بعد وفاة مورثهم ، وجرى الحكم المطعون فيه على أن نشاطهم يعتبر استمرارا لنشاط مورثهم ، واتخذ من أرباح المورث فى سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة عليهم فى الفترة التالية لوفاته تطبيقا لأحكام المرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه وإذ حجب الحكم نفسه بهذا الخطأ عن بحث الاعتراضات التى وجهها المطعون عليهم إلى تقدير المأمورية لأرباحهم فى فترة النزاع على الأساس الفعلى ، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ١٢ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، ومحمد عادل مرزوق ، وابراهيم السعيد ذكرى .

(١١٠)

الطعن رقم ٣٣ لسنة ٣٧ ق "أحوال شخصية" :

(أ) نقض " إعلان الطعن " أحوال شخصية . "الطعن بالنقض" .

ميعاد إعلان الطعن بالنقض فى مسائل الأحوال الشخصية . قبل انعقاد الجلسة بثمانية أيام على الأقل . المادة ٨٨٢ مرافعات . لا محل لتطبيق المادة ٤٣١ مرافعات .

(ب) قانون " القانون الواجب التطبيق " . أحوال شخصية . " المسائل الخاصة بالأجانب " .

دعوى بطلان زواج يونانيين معقود بمدينة القدس . القانون اليونانى هو الواجب التطبيق .

(ج ، د) قانون . "القانون الأجنبي" . أحوال شخصية . " المسائل الخاصة بالاجانب " . إرث .

(ج) الزواج الباطل والزواج الظنى فى الفقه والقضاء اليونانى . ماهيته . أثره . حق الزوج حسن النية فى أن يرث فى تركة الزوج الآخر إذ ما قضى بالبطلان بعد الوفاة .

(د) وجوب تطبيق القانون الأجنبي الذى تشير إليه قواعد الإسناد . سواء أكان تشريعا أم غيره من المصادر . مثال فى دعوى بطلان زواج .

(هـ) أحوال شخصية . " المسائل الخاصة بالأجانب " . حكم . " التناقض"

بطلان الزواج الظنى . طبيعته . مالا يعد تناقضا .

(و) دعوى . "الطلبات فى الدعوى" . أحوال شخصية .

دعوى بطلان زواج . القضاء ببطلان الزواج من تاريخ صدور الحكم . قضاء بما طلبه الخصوم .

(ز) قانون . "تنازع القوانين من حيث الزمان" . أحوال شخصية .

الزواج الظنى فى القانون البيزنطى . القانون المدنى اليونانى الجديد ، وضع له أحكاما مختلفة .

(ح) قانون "القانون الأجنبي" . أحوال شخصية . نظام عام .

تطبيق القانون الأجنبي . شرطه . ألا تتعارض أحكامه مع الأسس الاجتماعية أو السياسية أو الاقتصادية أو الخلقية فى الدولة .

(ط) أحوال شخصية "المسائل الخاصة بالأجانب" . محكمة الموضوع .

بحث توافر حسن النية . من مسائل الواقع التى تستقل بها محكمة الموضوع دون رقابة محكمة النقض متى كان استخلاصها سائغا . مثال فى دعوى بطلان زواج .

١ — وفقا للمادة ٨٨٢ من قانون المرافعات — قبل تعديلها بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ — يعين رئيس المحكمة الأشخاص الذين يعلنون بالطعن ويحدد أجلا لتقديم دفاعهم ومستنداتهم ، وبعد إنتهاء الأجل ، يحدد جلسة لنظر الطعن ، وله عند الاقتضاء الأمر بضم ملف المادة الصادر فيها الحكم المطعون فيه ، ويعلن قلم الكتاب من تقرر إعلانهم بالطعن بتاريخ الجلسة المحددة قبل انعقادها بثمانية أيام على الأقل ، وإذ كان الثابت فى الأوراق أنه بعد العمل بقانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، عين رئيس المحكمة الأشخاص الذين يعلنون بالطعن ، وحدد أجلا لتقديم دفاعهم ومستنداتهم ، وبعد إنتهائه أعلن قلم الكتاب المطعون عليها بالطعن قبل انعقاد الجلسة بأكثر من ثمانية أيام ، لما كان ذلك ، فإنه يتعين رفض الدفع (الدفع ببطلان الطعن لعدم إعلانه للمطعون عليهم فى الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن وفقا للمادة ٤٣١ من قانون المرافعات السابق).

٢ — مؤدى نص المادة ٢/٢٩ ، ٣ من لائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة الملغاة ، والمادة ١/١٧ من القانون المدنى — والزوجان يونانيا الجنسية — أن القانون اليونانى هو الواجب التطبيق على واقعة الدعوى (دعوى بطلان الزواج المعقود فى مدينة القدس فى سنة ١٩٢٦).

٣ — أخذ الفقه والقضاء اليونانى — تخفيفا من الآثار المترتبة على الزواج الباطل فى ظل القانون البيزنطى — بنظام الزواج الظنى ، وهو يكون فى حالة ما إذا كان الزوجان أو أحدهما حسن النية يعتقد بصحة انعقاد الزواج ، وهذا الزواج وإن كان باطلا إلا أنه ليس للبطلان فيه أثر رجعى ، بل يظل العقد صحيحا منتجا لكافة آثاره حتى يحكم بالبطلان ، ومن هذه الآثار حق الزوج حسن النية فى أن يرث فى تركة الزوج الآخر إذا ما حكم بالبطلان بعد الوفاة ، وذلك حماية لحسن النية ، وتلبية للضرورات الاجتماعية التى أملت هذا النظام .

٤ — على القاضى أن يطبق القانون الأجنبى الذى تشير بتطبيقه قواعد الإسناد ، سواء كان مصدره التشريع أم غيره من المصادر . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد طبق أحكام الزواج الظنى على واقعة الدعوى أخذا بما جرت عليه التقاليد والأحكام القضائية فى ظل القانون البيزنطى بهذا الخصوص والتى تقضى المادة الأولى من قرار ١٨٣٥/٢/٢٣ — الخاص بالقوانين المدنية اليونانية الذى يحكم واقعة الزواج من حيث شروط صحته والآثار المترتبة على إبطاله — باتباعها . لما كان ذلك فإن النعى يكون على غير أساس .

٥ — لا تناقض بين ما قدره الحكم من بطلان الزواج — الزواج الظنى فى القانون اليونانى — وما قدره من اعتباره قائما منتجا لآثاره حتى تاريخ الحكم ، إذ يتفق هذا التقدير مع طبيعة البطلان فى الزواج الظنى .

٦ — متى كان الثابت فى الأوراق أن الطاعنين أقاموا دعواهم ضد المطعون عليها يطلبون الحكم ببطلان زواجها من مورثهم واعتبارهم ورثته الشرعيين ، وأقامت المطعون عليها دعوى فرعية تطلب الحكم باستحقاقها لنصف التركة ، ولما قضت محكمة أول درجة ببطلان الزواج من تاريخ صدور الحكم ، استأنفه الطاعنون طالبين إلغاءه والقضاء باعتبار الزواج باطلا منذ انعقاده ، ولما كان بحث

صحة الزواج أو بطلانه هو أمر يقتضيه الفصل فى الدعويين الأصلية والفرعية ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى ببطلان الزواج من تاريخ صدور الحكم، لا يكون قد قضى بما لم يطلبه الخصوم .

٧ — متى كان القانون البيزنطى هو الذى يحكم الآثار المترتبة على بطلان الزواج ، وهو يعطى الزوجة الحق فى أن ترث فى تركة زوجها لوفاته قبل الحكم بالبطلان ، فلا محل للتحدى بتطبيق المادة ١٣٨٣ من القانون المدنى اليونانى الجديد التى تضع أحكاما مختلفة للزواج الظنى فى هذا القانون .

٨ — مفاد نص المادة ٢٨ من القانون المدنى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو نهى القاضى عن تطبيق القانون الأجنبى متى كانت أحكامه متعارضة مع الأسس الاجتماعية أو السياسية أو الاقتصادية أو الخلقية فى الدولة مما يتعلق بالمصلحة العليا للمجتمع، ومن ثم فإن زواج مورث الطاعنين من المطعون عليها، وهى إبنة خالته وأحقيتها فى أن ترث فى تركته ليس فيه مخالفة للنظام العام أو الآداب فى مصر ، بل تجيزه القوانين السارية فى البلاد .

٩ — بحث توافر حسن النية — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو من مسائل الواقع التى لمحكمة الموضوع الحق فى تقديرها ، ولا رقابة عليها لمحكمة النقض فى ذلك متى كان استخلاصها سائغا . وإذ كان الحكم قد استند فى استخلاص حسن نية المطعون عليها (الزوجة) واعتقادها بصحة انعقاد الزواج إلى أسباب سائغة ، ثم قضى لها بحقها فى أن ترث زوجها الذى توفى قبل الحكم بالبطلان، وذلك تطبيقا لما استقر عليه الفقه والقضاء بشأن الزواج الظنى فى ظل القانون البيزنطى ، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن —

تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٥٤ سنة ١٩٦٣ الاسكندرية الابتدائية "أحوال شخصية" أجانب يطلبون الحكم على المطعون عليها ببطلان زواجها من المرحوم جورج جان خيلتسيس المنعقد بمدينة القدس بتاريخ ١٩٢٦/١/٢٤ واعتبارهم ورثته الشرعيين ، على أن يكون نصيب الطاعنة الأولى وهى شقيقته ٨/٢٤ من التركة ونصيب كل من الطاعنين من الثانى إلى الخامس وهم أولاد شقيقته هيلين ٢/٢٤ ونصيب كل من الطاعنتين السادسة والسابعة وهما بنتا شقيقه أبوستولو ٤/٢٤ من التركة ، وقالوا بيانا لدعواهم أن مورثهم المرحوم جورج جان خيلتسيس وهو يونانى الجنسية توفى بالاسكندرية بتاريخ ١٩٦٣/٤/٣ دون أن يترك وصية وانحصر إرثه فيهم ، غير إن المطعون عليها ادعت بأنها كانت زوجته ، وإذ انعقد هذا الزواج باطلا طبقا لنص المادتين ١٣٥٦ ، ١٣٧٢ من القانون المدنى اليونانى رقم ٢٧٨٣ لسنة ١٩٤١ لأنها ابنة خالة المورث وتمت له بصلة القرابة من الدرجة الرابعة ، فقد أقاموا دعواهم بالطلبات سالفة البيان ، وبجلسة ١٩٦٦/٢/٢٨ اقامت المطعون عليها دعوى فرعية طالبة الحكم لها بنصف تركة المورث على أن يختص الطاعنون بالنصف الآخر، استنادا إلى أنها كانت تعتقد بصحة الزواج ، لأنه انعقد فى ١٩٢٦/١/٢٤ بتصريح من بطريرك كنيسة القدس ، واستمر سبعة وثلاثين عاما ، ولأن أحكام القانون المدنى اليونانى لا تسرى على هذا الزواج ، بل يخضع لأحكام القانون البيزنطى الذى انعقد فى ظله ، وهى تعطى الزوجة حسنة النية فى حالة الزواج الظنى حقا فى الميراث ، وبتاريخ ١٩٦٦/٤/١٨ حكمت المحكمة : (أولا) ببطلان الزواج المنعقد بين المرحوم جورج جان خيلتسيس والمطعون عليها بتاريخ ١٩٢٦/١/٢٤ وذلك من تاريخ صدور هذا الحكم واعتبار الزواج قائما منتجا لكافة آثاره حتى ذلك التاريخ . (ثانيا) بإثبات وفاة المرحوم جورج جان خيلتسيس اليونانى الجنسية بتاريخ ١٩٦٣/٤/٣ وانحصار إرثه فى زوجته المطعون عليها بحق النصف فى التركة وفى شقيقته الطاعنة الأولى بحق السدس ، وفى الطاعنين من الثانى إلى الخامس وهم أولاد شقيقته هيلين بحق السدس بالتساوى فيما بينهم ، وفى الطاعنتين السابعة والثامنة وهما إبنتا شقيقه أبوستولو بحق السدس بالتساوى فيما بينهما وذلك دون أحد آخر وبلا وصية . استأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية بالاستئناف رقم ١١ سنة ٢٢ ق "أحوال شخصية أجانب"

طالبين إلغاءه فيما قضى به من اعتبار عقد زواج المطعون عليها من مورثهم منتجا لآثاره حتى تاريخ الحكم والقضاء باعتبار هذا الزواج باطلا منذ انعقاده ورفض دعوى المطعون عليها وانحصار الإرث فيهم وحدهم بالأنصبة المبينة فى طلباتهم وبتاريخ ١٩٦٧/٦/١٧ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف، طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ودفعت المطعون عليها ببطلان الطعن ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الدفع وفى الموضوع برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع بالبطلان أن الطاعنين قرروا بالطعن بتاريخ ١٩٦٧/٨/١٤ ولم تعلن المطعون عليها بصورة من تقرير الطعن إلا فى ١٩٦٧/١٠/٣٠ خلافا لما تقضى به المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السابق ، وهى توجب على الطاعن أن يعلن الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه الطعن إليهم فى الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن وترتب البطلان على عدم قيامه بالإعلان فى الميعاد .

وحيث إن هذا الدفع فى غير محله ، ذلك أنه وفقا للمادة ٨٨٢ من قانون المرافعات — قبل تعديلها بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ — يعين رئيس المحكمة الأشخاص الذين يعلنون بالطعن ويحدد أجلا لتقديم دفاعهم ومستنداتهم وبعد انتهاء الأجل يحدد جلسة لنظر الطعن ، وله عند الاقتضاء الأمر بضم ملف المادة الصادر فيها الحكم المطعون فيه ، ويعلن قلم الكتاب من تقرر إعلانهم بالطعن بتاريخ الجلسة المحددة قبل انعقادها بثمانية أيام على الأقل ، والثابت فى الأوراق أنه بعد العمل بقانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ عين رئيس المحكمة الأشخاص الذين يعلنون بالطعن وحدد أجلا لتقديم دفاعهم ومستنداتهم ، وبعد انتهائه أعلن قلم الكتاب المطعون عليها بالطعن قبل انعقاد الجلسة بأكثر من ثمانية أيام ، ولما تقدم يتعين رفض الدفع .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنون بالسبب الأول والوجه الثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والتناقض ، ويقولون فى بيان ذلك إن الحكم اعتد بالزواج الباطل الذى تستند إليه

المطعون عليها وبآثاره بالنسبة للميراث ، فى حين أن القانون المدنى اليونانى الجديد رقم ٢٧٨٣ لسنة ١٩٤١ يقضى فى المادة ٩٢ منه بأن الميراث تسرى عليه قواعد القانون القديم متى كانت الوفاة قد حدثت قبل صدور القانون الجديد ، مما مؤداه أنه إذ حصلت الوفاة فى ظل القانون الجديد فإن أحكامه هى التى تطبق على الميراث وقد توفى مورث الطاعنين فى ٣ / ٤ / ١٩٦٣ أثناء سريان القانون المدنى الجديد وهو يقضى فى المادتين ١٣٥٦ ، ١٣٧٢ بأنه لا يعتد بالزواج الباطل فى توزيع تركة المورث على ورثته الشرعيين ، وإذ رتب الحكم على زواج المطعون عليها الباطل أثرا بالنسبة للميراث فإنه يكون قد خالف القانون . هذا إلى أن الحكم بعد أن قرر أن زواج المطعون عليها من مورث الطاعنين باطل عاد فاعتبره قائما منتجا لآثاره حتى تاريخ الحكم ، مع أن هذا البطلان هو بطلان مطلق لمخالفته للنظام العام ولا تصححه الإجازة وهو ما يعيب الحكم بالتناقض .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كانت المادة ٢/٢٩ من لائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة الملغاة تنص على أنه يرجع فى الشروط الموضوعية المتعلقة بصحة الزواج إلى قانون بلد كل من الزوجين ، وتقضى المادة ٢٩ / ٣ من هذه اللائحة على أن يرجع إلى قانون بلد الزوج وقت عقد الزواج فى المسائل الخاصة بعلاقات الزوجين بما فيها التفريق والطلاق والتطليق وكذلك فى آثار تلك العلاقات بشأن الأموال ، وتنص المادة ١/١٧ من القانون المدنى على أنه يسرى على الميراث والوصية وسائر التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت قانون المورث أو الموصى أو من صدر منه التصرف وقت موته ، وكان مؤدى النصوص السابقة والزوجان يونانيا الجنسية أن القانون اليونانى هو الواجب التطبيق على واقعة الدعوى ، ولما كانت المادة ٧٤ من قانون إصدار التقنين المدنى اليونانى رقم ٢٧٨٣ لسنة ١٩٤١ المقدمة ترجمتها الرسمية تقضى بأن الزواج المنعقد قبل العمل بهذا التقنين يخضع من حيث شروط صحته والآثار المترتبة على إبطاله للقانون النافذ وقت انعقاده ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن زواج المطعون عليها من مورث الطاعنين قد انعقد فى ١٩٢٦/١/٢٤ قبل العمل بالقانون المدنى اليونانى رقم ٢٧٨٣ لسنة ١٩٤١ ، وأن هذا الزواج باطل لأن المطعون عليها تمت للمورث بصلة القرابة من الدرجة الرابعة ، ولما كان القرار المؤرخ ١٨٣٥/٢/٢٣

الخاص بالقوانين المدنية اليونانية المقدمة ترجمته الرسمية ، والذى يحكم زواج المطعون عليها من حيث شروط صحته والآثار المترتبة على إبطاله يقضى فى مادته الأولى بأن القوانين المدنية للإمبراطورية البيزنطية الواردة بالكتاب السادس لأرمنو بولو تكون سارية المفعول حتى تاريخ نشر القانون المدنى الذى أمر بتحويره مع تغليب التقاليد التى أسستها العادات الطويلة المدى والأحكام القضائية وكان الفقه والقضاء اليونانى تخفيفا من الآثار المترتبة على الزواج الباطل فى ظل القانون البيزنطى قد أخذ بنظام الزواج الظنى (Mariage putatif) وهو يكون فى حالة ما إذا كان الزوجان أو أحدهما حسن النية يعتقد بصحة انعقاد الزواج ، وهذا الزواج وإن كان باطلا إلا أنه ليس للبطلان فيه أثر رجعى بل يظل العقد صحيحا منتجا لكافة آثاره حتى يحكم بالبطلان ، ومن هذه الآثار حق الزوج حسن النية فى أن يرث فى تركة الزوج الآخر إذا ما حكم بالبطلان بعد الوفاة ، وذلك حماية لحسن النية وتلبية للضرورات الاجتماعية التى أملت هذا النظام ولما كان على القاضى أن يطبق القانون الأجنبى الذى تشير بتطبيقه قواعد الإسناد سواء كان مصدره التشريع أم غيره من المصادر ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه ، قد طبق أحكام الزواج الظنى على واقعة الدعوى أخذا بما جرت عليه التقاليد والأحكام القضائية فى ظل القانون البيزنطى بهذا الخصوص والتى تقضى المادة الأولى من قرار ٢٣ / ٢ /١٨٣٥ سالف الذكر باتباعها ، وكان لا تناقض بين ما قرره الحكم من بطلان هذا الزواج وما قرره من اعتباره قائما منتجا لآثاره حتى تاريخ الحكم ، إذ يتفق هذا التقرير مع طبيعة البطلان فى الزواج الظنى على ما سلف البيان ، لما كان ما تقدم ، فإن النعى على الحكم بمخالفة القانون والتناقض يكون على غير أساس .

وحيث إن السبب الثانى فى وجهه الأول يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه خالف الثابت بالأوراق ، ذلك أن الطاعنين طلبوا الحكم لهم بجميع التركة إرتكانا إلى عدم الاعتداد بزواج المطعون عليها من مورثهم ، ولم يكن لهم طلب مستقل ببطلان هذا الزواج ، غير أن الحكم قرر أن النزاع يدور أساسا حول صحة الزواج المذكور وقضى ببطلانه ، فيكون قد خالف الثابت بطلباتهم .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الثابت فى الأوراق أن الطاعنين أقاموا دعواهم ضد المطعون عليها يطلبون الحكم ببطلان زواجها من مورثهم بتاريخ ١٩٢٦/١/٢٤ واعتبارهم ورثته الشرعيين ، وأقامت المطعون عليها دعوى فرعية تطلب الحكم باستحقاقها لنصف التركة ولما قضت محكمة أول درجة ببطلان الزواج من تاريخ صدور الحكم، استأنفه الطاعنون طالبين إلغاءه والقضاء باعتبار الزواج باطلا منذ انعقاده، ولما كان بحث صحة الزواج أو بطلانه هو أمر يقتضيه الفصل فى الدعويين الأصلية والفرعية ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى ببطلان الزواج من تاريخ صدور الحكم لا يكون قد قضى بما لم يطلبه الخصوم ويكون النعى عليه بمخالفة الثابت بالأوراق غير صحيح .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون، ذلك أن الحكم استند فى قضائه إلى أن الفقه والقضاء اليونانى أوجد نظام الزواج الظنى كى ينتج العقد جميع آثار الزواج الصحيح إلى أن يقضى ببطلانه حماية للأولاد وحفاظا لحق الميراث بين الزوجين ، فى حين أن المادة ١٣٨٣ من القانون المدنى اليونانى الصادر فى سنة ١٩٤١ وهى التى تنظم الزواج الظنى مؤداها أنه إذا انقضى الزواج الباطل بالوفاة فليس للزوج حسن النية سوى الحق فى النفقة، هذا إلى أن الحكم خالف قواعد النظام العام والآداب فى مصر لأن حق الميراث أساسه العقد الشرعى الصحيح، علاوة على أنه يشترط فى الزواج الظنى أن يجهل أحد طرفى العقد أسباب البطلان، وأن يكون الجهل مرجعه حسن النية ، ويشترط للإرث فى هذه الحالة أن تكون الزوجة فى حالة عوز، وهو أمر لم يتحقق فى الدعوى لأن المطعون عليها لها عمارة بالإسكندرية وأرصدة بالبنوك ولم تكن حسنة النية إذ تزوجت من أحد محارمها مع علمها بذلك ، ولجأت معه إلى عقد الزواج فى كنيسة غير مختصة، وإذ قضى لها الحكم بحقها فى الإرث فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان القانون البيزنطى هو الذى يحكم الآثار المترتبة على بطلان زواج المطعون عليها من مورث الطاعنين، وهو يعطيها الحق فى أن ترث فى تركة زوجها لوفاته قبل الحكم بالبطلان وذلك على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الأول مما لا محل معه للتحدى بتطبيق المادة ١٣٨٣

من التقنين المدنى اليونانى الجديد التى تضع أحكاما مختلفة للزواج الظنى فى هذا القانون، ولما كانت المادة ٢٨ من القانون المدنى تنص على أنه "لايجوز تطبيق أحكام قانون أجنبي عينته النصوص السابقة إذا كانت هذه الأحكام مخالفة للنظام العام أو للآداب فى مصر" وكان مفاد هذا النص — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو نهى القاضى عن تطبيق القانون الأجنبى متى كانت أحكامه متعارضة مع الأسس الاجتماعية أو السياسية أو الاقتصادية أو الخلقية فى الدولة مما يتعلق بالمصلحة العليا للمجتمع، وكان زواج مورث الطاعنين من المطعون عليها وهى ابنة خالته وأحقيتها فى أن ترث فى تركته ليس فيه مخالفة للنظام العام أو الآداب فى مصر، بل تجيزه القوانين السارية فى البلاد، ولما كان بحث توافر حسن النية — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو من مسائل الواقع التى لمحكمة الموضوع الحق فى تقديرها ولا رقابة عليها لمحكمة النقض فى ذلك متى كان استخلاصها سائغا وكان الحكم المطعون فيه قد قرر فى شأن حسن نية المطعون عليها وحقها فى الإرث ما يلى " إن حسن النية ثابت من أن الزوجين قد حصلا على تصريح بالزواج من بطريرك القدس قبل انعقاده ، وتمت مراسمه فى الكنيسة وفقا للطقوس الدينية المعتادة ، كذلك فقد لازمت الزواج طول مدته التى بلغت ثمانى وثلاثين سنة مظاهر اقتنعت معها الزوجة بصحة زواجها ، وهى علاقتها الطبيعية بزوجها ومعاملة المستأنفين الطاعنين لها بصفتها زوجة مورثهم الشرعية ، وأنه إزاء توافر حسن نية الزوجة فإن زواجها يعتبر زواجا ظنيا تسرى عليه أحكام القانون البيزنطى الذى كان ساريا وقت انعقاد الزواج ، وما استقر عليه الفقه والقضاء فى تفسير أحكامه ، وأهمها بالنسبة للدعوى الحالية حق الزوجة فى أن ترث زوجها رغم بطلان عقد الزواج ما دام قد ثبت أنها كانت حسنة النية " وكان يبين من هذا الذى قرره الحكم أنه استند فى استخلاص حسن نية المطعون عليها واعتقادها بصحة انعقاد الزواج إلى أسباب سائغة ، ثم قضى لها بحقها فى أن ترث زوجها الذى توفى قبل الحكم بالبطلان، وذلك تطبيقا لما استقر عليه الفقه والقضاء بشأن الزواج الظنى فى ظل القانون البيزنطى، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح، ويكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون فى غير محله .

وحيث إن لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٣ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتورحافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، على عبد الرحمن .

(١١١)

الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٦ القضائية :

(أ) نقض . " إعلان الطعن " . إعلان . " الإعلان فى الموطن الأصلى " . تزوير .

إثبات المحضر انتقاله إلى محل إقامة المطعون عليه وإعلانه — بسبب غيابه — فى مواجهة شقيقته المقيمة معه والتى وقعت باستلام الصورة . الدفع بالسقوط — بمقولة عدم إعلان تقرير الطعن ، وأن ماجاء بورقة الإعلان مزور — دون الطعن على ما أثبته المحضر بالتزوير . لا أساس له .

(ب) نقض . " حالات الطعن " . حكم . " حجية الحكم " . قوة الأمر المقضى .

النزاع حول قيام صفة المصفى بالطاعن . الحكم نهائيا بقيام هذه الصفة . حيازة الحكم لقوة الأمر المقضى فى هذا الشأن . صدور حكم آخر على خلاف ذلك الحكم . جواز الطعن فيه بالنقض ولو صدر من محكمة إبتدائية بهيئة إستئنافية . مادة ٣ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

١ — متى كان يبين من إعلان تقرير الطعن أن المحضر أثبت انتقاله إلى محل إقامة المطعون عليه الأول ، وأعلنه — بسبب غيابه وقت الإعلان — فى مواجهة شقيقته المقيمة معه ، والتى وقعت باستلام الصورة ، وكان المطعون عليه الأول لم يطعن على هذا الذى أثبته المحضر بالتزوير ، فإن الدفع بسقوط الحق فى الطعن — بمقولة عدم إعلان تقرير الطعن فى الميعاد ، وأن ماجاء بورقة الإعلان مزور — يكون على غير أساس .

٢ — إذا كان يبين من الحكم المطعون فيه والحكم السابق عليه أن المسألة المشتركة بينهما ، والتى دارت فيها المنازعة بين الطرفين هى أمر قيام صفة المصفى بالطاعن الأول ، وكان الحكم السابق بعد أن استظهر هذه المنازعة فصل فيها بقيام صفة المصفى بالطاعن المذكور ، فإنه تكون له الحجية فى هذا الخصوص مادام أن الثابت من الحكمين أن مركز الخصوم والظروف فى كل من الدعويين هى بعينها لم تتغير ، ويكون الحكم المطعون فيه بعدم اعتداده بهذه الصفة قد صدر على خلاف هذا الحكم النهائى بين الخصوم أنفسهم والذى حاز قوة الشىء المحكوم به ، ويكون الطعن فيه بالنقض جائزا رغم صدوره من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية وفقا للمادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المرحومة نجية مصطفى ناجى توفيت بتاريخ ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٦٣ عن ورثتها العقيد محمود ابراهيم زكى وشقيقتيه خديجة وعزيزة ، وحصل أولهم من قاضى الأمور الوقتية بمحكمة الجيزة الابتدائية على أمر بتعيينه مصفيا للتركة ، وقيد هذا الأمر برقم ٦ سنة ١٩٦٤ فى ٢٦ يناير سنة ١٩٦٤ ، وبعد صدوره أقام شكرى السيد عبد المجيد الدعوى رقم ٧٤ سنة ١٩٦٤ أمام محكمة المنيا الابتدائية ، يطلب فيها الحكم بصحة ونفاذ عقدى البيع المؤرخين ١٦ يونيه سنة ١٩٦٠ ، ٢١ سبتمبر سنة ١٩٦١ ببيع المورثة له ٢٦ ف و ٥ ط و ٢٢ س بالعقد الأول ، ٢٢ ف و ٦ ط و ١٢ س بالعقد الثانى مع تسليم هذا القدر إليه طبقا لكشوف المساحة عنه ، ولم يختصم فى الدعوى سوى العقيد محمود ابراهيم زكى بوصفه الوارث الوحيد للبائعة ، ولما صدر الحكم للمشترى بطلباته مشمولا بالنفاذ المؤقت استأنفه المدعى عليه أمام محكمة إستئناف بنى سويف وقيد برقم ٢١٣ سنة ٢ ق ، كما أقام بصفته مصفيا الدعوى رقم ٢٥٢ سنة ١٩٦٥

أمام قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة بنى مزار يطلب فيها الحكم بعدم الاعتداد بما تم من تنفيذ لهذا الحكم ، وأقام الدعوى ١٣٩٧ سنة ١٩٦٥ مستعجل القاهرة يطلب فرض الحراسة على هذه الأعيان المبيعة وإقامته حارسا عليها ، ودفع المشترى هذه الدعوى الأخيرة بعدم قبولها لرفعها من غير ذى صفة استنادا إلى سقوط الأمر الصادر بتعيينه مصفيا ، ولما قضت المحكمة بقبول هذا الدفع استأنفه طالب الحراسة بالإستئناف رقم ٣٢ سنة ١٩٦٥ لدى محكمة القاهرة الإبتدائية التى حكمت فى ٣١ مايو سنه ١٩٦٥ بإلغاء الحكم المستأنف و برفض الدفع وبقبول الدعوى و بفرض الحراسة القضائية ، وأقامت قضاءها على أن صفة المصفى تقع بمجرد صدور الأمر ودون حاجة إلى أى إجراء آخر بوصف أنه قضاء بتقرير توافر صفة قانونية للمصفى لأداء المهمة التى تناط به دون أن يحتمل هذا القضاء التنفيذ المادى ، ثم صدر بتاريخ ١٦ نوفمبر سنة ١٩٦٥ الحكم فى الدعوى ٢٥٢ سنة ١٩٦٥ بنى مزار بعدم الاعتداد بما تم من اجراءات تنفيذ الحكم رقم ٧٤ سنة ١٩٦٤ مدنى كلى المنيا ، و بتاريخ ١٥ فبراير سنة ١٩٦٦ حكمت محكمة المنيا الإبتدائية بهيئة استئنافية فى الاستئناف الذى أقامه المشترى برقم ٣٥٣ سنة ١٩٦٥ بالغاء الحكم المستأنف و بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر طلب عدم الاعتداد ، وأسست هذا القضاء على أن الأمر بتعيين المصفى يجب أن يصدر من المحكمة دون قاضى الأمور الوقتية ، وأنه بفرض صدوره صحيحا فإنه يسقط بعدم تقديمه للتنفيذ خلال ثلاثين يوما ، وأنه كان محتما على المصفى عقب تعيينه أن يوجه تكليفا علنيا لدائنى التركة ويلصق هذا الإعلان فى الأماكن التى حددها القانون ، ثم يعد قائمة الجرد خلال ثلاثة أشهر و يقدمها خلال أربعة أشهر من تعيينه ، و يعلنها لكل ذى شأن ، وأنه إذ لم يثبت أن المصفى قد اتخذ شيئا من ذلك مما يعتبر تنفيذا لأمر تعيينه فإن الدفع بعدم الاعتداد بالأمر يبدو متسما بالجد والاحتجاج بقيام الأمر بتعين المصفى لا ينهض دعامة للنيل من الحكم أداة التنفيذ ، لأن البطلان فيه محل شك ولا يختص القضاء المستعجل بالحكم بعدم الاعتداد إلا أن يكون البطلان ثابتا ظاهرا لا يحتمل شكا ولا تأويلا ، وطعن العقيد محمود ابراهيم زكى فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة بالتقرير ، ودفع المطعون عليه الأول بسقوط الحق فى الطعن ودفعت النيابة العامة بعدم جواز الطعن ، و بالجلسة المحددة لنظره أصرت النيابة على هذا الرأى .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون عليه الأول أنه لم يعلن بتقرير الطعن وأن ما جاء فى ورقة الاعلان من إعلانه فى مواجهة شقيقته مزور، وبذلك يكون الحق فى الطعن قد سقط لعدم اعلانه بالتقرير فى الميعاد .

وحيث إن هذا الدفع فى غير محله ، ذلك أنه لما كان يبين من إعلان تقرير الطعن أن المحضر أثبت انتقاله إلى محل إقامة المطعون عليه الأول وأعلنه — بسبب غيابه وقت الإعلان — فى مواجهة شقيقته المقيمة معه والتى وقعت باستلام الصورة وكان المطعون عليه الأول لم يطعن على هذا الذى أثبته المحضر بالتزوير، فإن الدفع يكون على غير أساس .

وحيث إنه مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه صدوره على خلاف حكم سابق بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشىء المحكوم فيه ، ذلك أن الطاعن الأول كان قد أقام فى ١٩٦٥/٥/٣١ بصفته مصفيا للتركة الدعوى أمام القضاء المستعجل ضد المطعون عليه الأول والطاعنة الثانية بفرض الحراسة على الأطيان محل النزاع ودارت المنازعة بين الطرفين فيها حول صحة الأمر الصادر بتعيين الطاعن الأول مصفيا ، وانتهى الحكم الصادر فى الإستئناف رقم ٧٣٢ سنة ١٩٦٥ إلى تقرير صحة هذا الأمر وقيام صفة المصفى ووجوب التزام قواعد تصفية التركات فى المنازعات حول أصول وخصوم التركة منذ صدور قرار تعيين المصفى ، إلا أن الحكم المطعون فيه نفى قيام صفة المصفى عن الطاعن الأول ، وذهب إلى أن الأمر بتعيينه مصفيا قد سقط ، وأن الحكم الصادر بتثبيته مصفيا صدر بعد سقوط الأمر مما يجعل الحكم المطعون فيه مناقضا للحكم السابق صدوره بين الخصوم أنفسهم والحائز لقوة الأمر المقضى ، ويجيز الطعن فيه بالنقض .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم الصادر فى الاستئناف ٧٣٢ سنة ١٩٦٥ استئناف مستعجل القاهرة يبين أنه قضى بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدفع بعدم قبول الدعوى وبقبولها وبفرض الحراسة على الأطيان موضوع النزاع مستندا فى ذلك إلى أنه " أيا كان ما قاله بعض الفقه وسايرته بعض الأحكام من أن تعيين مصفى التركة إنما يكون بدعوى ترفع أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها آخر موطن للمورث تسمع فيها أقوال الورثة

وليس بأمر على عريضة يتقدم بها الخصم إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة المختصة ، إلا أنه فى الدعوى الماثلة فقد تقدم المستأنفون بالصورة التنفيذية من الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٥٢٨ لسنة ١٩٦٥ مدنى كلى الجيزة بتاريخ ١٩٦٥/٥/١٦ والذى قضى بإثبات ما اتفق عليه الطرفان بمحضر الجلسة وجعله فى قوة السند التنفيذى ، وجاء فى البند الأول من محضر الصلح أن الطرفين اتفقا على تثبيت ونفاذ أمر تعيين المصفى رقم ٦ سنة ١٩٦٤ الصادر بتاريخ ١٩٦٤/١/٢٦ من محكمة الجيزة الابتدائية مع تثبيت قيده فى تاريخ صدوره بسجل المصفين رقم ١ سنة ١٩٦٤ وإقرار ما انتهى إليه هذا الأمر مع تعيين المستأنف فى الدعوى الماثلة مصفيا قضائيا لتركة المرحومة نجية مصطفى ناجى الشهيرة بنجية ناجى ، ومن ثم يكون هذا الصلح بين الورثة قد أكد صفة المستأنف الأول كمصف لتركة المرحومة نجية مصطفى ناجى من تاريخ صدور الأمر رقم ٦ سنة ١٩٦٤ وأنه من آثار صدور الحكم أو الأمر بتعيين المصفى إضفاء صفة المصفى على من اختير لذلك ، وهذا الأثر يقع بمجرد صدور الحكم أو الأمر دون حاجة إلى أى إجراء آخر ، ذلك أن الحكم أو الأمر الصادر فيها ليس قضاء بإجراء يحتمل التنفيذ المادى فى ذاته ، وإنما هو تقرير بتوافر صفة قانونية للمصفى لأداء المهمة التى تناط به طبقا لأحكام القانون ، والأمر أو الحكم الذى أقامه شأنه فى ذلك شأن حكم تعيين الوصى والقيم وناظر الوقف والسنديك والحارس ، فكل حكم أو أمر يسبغ صفة على شخص يكون نافذا فى إسباغ هذه الصفة على الشخص بمجرد صدوره ولا يحتاج فى ذلك إلى إعلانه ، لأنه لا يحتاج إلى أداء أمر معين يحتمل التنفيذ الجبرى ، وأنه يؤيد هذا النظر المادة ٨٨ من القانون المدنى التى تنص فى فقرتها الأولى على أن المصفى يتسلم أموال التركة بمجرد تعينه ويتولى تصفيتها برقابة المحكمة ، كما تؤيده المادة ٨٨٣ من القانون المدنى التى تنص فى فقرتها الأولى على أنه لا يجوز من وقت قيد الأمر الصادر بتعيين المصفى أن يتخذ الدائنون أى إجراء على التركة ، كما لا يجوز لهم أن يستمروا فى أى إجراء اتخذوه إلا فى مواجهة المصفى ، أى أن صفة المصفى ، تثبت له بمجرد صدور الحكم أو الأمر وقيده ، إذ يتعين على كاتب المحكمة أن يقيد الأمر فى نفس اليوم طبقا لنص المادة ٨٧٩ ، ومن مقتضى ما تقدم وإعمالا لنص المادة ٨٨٣ أنه بمجرد قيد أمر تعيين المستأنف الأول مصفيا للتركة يمتنع على المستأنف عليه الأول وهو

المشترى بعقدين عرفيين لم يسجلا بعد اتخاذ أى إجراء خارج نطاق القواعد المقررة بشأن تصفية التركات ، وهو إذ لم يلتزم الخضوع لتلك القواعد فإن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٧٤ سنة ١٩٦٤ مدنى كلى المنيا بتاريخ ١٩٦٤/٦/٢٨ ، وهو تاريخ لاحق لصدور الأمر بتعيين المستأنف مصفيا فى ١٩٦٤/١/٢٦ يكون محل منازعة جدية ، إذ البادى أنه صدر على المستأنف بصفته الوارث الوحيد لتركة المرحومة نجية مصطفى ناجى وليس بصفته ممثلا للتركة باعتباره مصفيا لها" وأنه "من شأن هذه المنازعة فيما اتخذ من إجراءات تنفيذ الحكم الصادر لصالح المستأنف عليه الأول رقم ٧٤ سنة ١٩٦٤ مدنى كلى أن تضع المحكمة المستأنف باعتباره الوارث الوحيد للورثة غير ذى أثر فى مجال التحدى بأن قضاء موضوعيا قد صدر بصحة العقدين ونفاذهما طالما أن هذا القضاء الموضوعى محل بحث جدى فى الطعن الذى أقيم بشأنه ، وذلك بالنسبة للاجراءات التى سلكها المستأنف عليه الأول فى تلك الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى" وأنه "ترتيبا على ما تقدم يكون قضاء محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة المدعى فى رفعها قضاء فى غير محله يتعين إلغاؤه ورفض هذا الدفع وقبول الدعوى بعد إذ بدا أنه له صفة المصفى للتركة وله بالتالى مصلحة فى إقامة الدعوى" وهو ما يبين منه أن الفصل فى تلك الدعوى اقتضى الفصل فى مسألتين على التوالى، الأولى بشأن صحة إجراءات الخصومة فى دعوى الموضوع وقيام صفة المصفى بالطاعن الأول تمهيدا للفصل فى المسألة الثانية وهى اتخاذ الإجراء المؤقت المطلوب ، وقد حسم الحكم النزاع فى هاتين المسألتين ، ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه رفض الاعتداد بأمر تعيين المصفى وقضى بعدم الاختصاص على أساس أن هذا الأمر يجب أن يصدر من المحكمة لا من قاضى الأمور الوقتية وعلى أنه " لو سايرت هذه المحكمة المستأنف عليه الأول فيما اتخذه من إجراء وتمشيا مع الواقع من أنه استصدر أمرا على عريضة ، فمن المقرر قانونا أن مثل هذا الأمر يسقط بقوة القانون إذا لم يقدم للتنفيذ فى ظرف ثلاثين يوما من تاريخ صدوره . لما كان هذا ، وكان الثابت أن المستأنف عليه الأول لم يتخذ أى إجراء بسبيل تنفيذ ذلك الأمر خلال الثلاثين يوما المحددة قانونا " وأن تتخذ " الإجراءات التى تعتبر تنفيذا للأمر الذى يتحدى به فى الاحتجاج على الحكم الصادر فى الدعوى ٧٤ سنة ١٩٦٤ مدنى كلى المنيا ولا يقدح فى سلامة هذا النظر

أن يكون المستأنف عليه استصدر بعد ذلك حكما من المحكمة المختصة بتثبيته مصفيا ذلك لأن هذا التثبيت جاء لاحقا لصدور الأمر السابق الذى استصدره من قاضى الأمور الوقتية، فضلا عن أن هذا الحكم الصادر فى ١٩٦٥/٥/٩ جاء لاحقا لصدور الحكم رقم ٧٤ سنة ١٩٦٤ مدنى كلى المنيا فى ١٩٦٤/٦/٢٨، ومتى كان ذلك فإن هذا التثبيت لا يمكن أن يمس حكما صدر قبله " وأنه تفريعا على ماتقدم فإن النعى من جانب المستأنف على الأمر الذى استصدره المستأنف عليه الأول بتعيينه مصفيا والقول بأنه لا حجية له قبل المستأنف يبدو متسما بوسام من الجد " ويكون "الاحتجاج بالأمر الصادر على عريضة بتعيين المستأنف عليه الأول مصفيا يبدو احتجاجا عاطلا من الجد، ومثل هذا الاحتجاج لا ينهض دعامة ثابتة تكفى لتنقيص الحكم أداة التنفيذ لأن أمر البطلان فيه مجال شك و بحث وتأويل، و بذلك يكون طلب عدم الاعتداد فى هذه الدعوى بمنأى عن اختصاص القضاء المستعجل، ويتعين عليه أن ينفض يده من التصدى له أو الفصل فيه" لما كان ذلك، وكان بين من الحكمين أن المسألة المشتركة بينهما والتى دارت فيها المنازعة بين الطرفين هى أمر قيام صفة المصفى بالطاعن الأول، وكان الحكم الأول الصادر فى ١٩٦٥/٥/٣١ بعد أن استظهر هذه المنازعة فصل فيها بقيام صفة المصفى بالطاعن الأول، فتكون له الحجية فى هذا الخصوص مادام أن الثابت من الحكمين أن مركز الخصوم والظروف فى كل من الدعويين هى بعينها لم تتغير، ويكون الحكم المطعون فيه بعدم اعتداده بهذه الصفة قد صدر على خلاف هذا الحكم النهائى بين الخصوم أنفسهم والذى حاز قوة الشيء المحكوم به، ويكون الطعن فيه بالنقض جائزا رغم صدوره من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية وفقا للمادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض، وهو ما يقتضى أيضا رفض الدفع المبدى من النيابة بعدم جواز الطعن بالنقض، ويكون الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية.

جلسة ١٣ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(١١٢)

الطعن رقم ٦٤ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) نقض . " أسباب الطعن . ما لا يصلح سببا للطعن " . حكم . " بيانات الحكم " .

خطأ الحكم فى بيان رقم الدعوى التى رفع عنها الإستئناف . خطأ مادى لا يصلح سببا للطعن بالنقض .

(ب) دعوى . " مصاريف الدعوى " . محاماة . " أتعاب المحامى " .

دخول أتعاب المحاماة ضمن مصاريف الدعوى . القضاء بها لمن كسب الدعوى . مناطه أن يكون قد أحضر محاميا للمرافعة فيها .

١ — خطأ الحكم فى بيان رقم الدعوى التى رفع الإستئناف عنها وحدها — دون الدعوى المنضمة إليها — يعتبر من الأخطاء المادية البحتة التى لا تصلح سببا للطعن فيه بطريق النقض .

٢ — إنه وإن كانت أتعاب المحاماة تدخل ضمن مصاريف الدعوى التى يحكم بها على من خسرها ، إلا أن مناط القضاء بها لمن كسب الدعوى أن يكون قد أحضر محاميا للمرافعة فيها . وإذ كان يبين من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليهم لم يحضروا محاميا عنهم أمام محكمة الإستئناف ، فإن القضاء لهم بأتعاب المحاماة على الطاعنين يكون مخالفا للقانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن — المطعون عليهم أقاموا الدعوى رقم ٥٦٥ سنة ١٩٦٣ كلى سوهاج ضد محمود قريش سلامة — مورث الطاعنين — بطلب الحكم بإلزامه بأن يدفع لهم مبلغ ٨٨٦ ج قيمة ريع الأطيان المبينة بصحيفتها من تاريخ البيع الحاصل فى ١٩٥٣/٥/٤ حتى التسليم الفعلى الحاصل فى ١٩٦٣/٥/٣ ، وقالوا شرحا للدعوى إنهم بموجب عقد مؤرخ ١٩٥٣/٥/٤ اشتروا من المدعى عليه أطيانا زراعية مساحتها ٧ أفدنة موضحة الحدود والمعالم به لقاء ثمن قدره خمسة آلاف جنيه دفع بأكمله ، وإذ قضى لهم نهائيا بصحة هذا العقد و بإلزام البائع بتسليم القدر المبيع فيما عدا ٢ ف و ١٣ ط و ١٥ س فى الدعوى رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٤ كلى سوهاج والاستئناف رقم ٢٣٦ سنة ٣٢ قضائية استئناف أسيوط أقاموا هذه الدعوى بالطلبات السابقة ، كما أقاموا الدعوى رقم ٥٦٦ لسنة ١٩٦٣ كلى سوهاج لإلزام البائع بأن يدفع لهم مبلغ ١٨٣٤ ج و ٦٥ م والفوائد القانونية مقابل العجز فى مساحة الأطيان المبيعة ، وأمرت المحكمة بضم الدعويين ليصدر فيهما حكم واحد ، وفى ١٩٦٥/١١/٢٣ حكمت المحكمة فى الدعوى الأصلية رقم ٥٦٥ لسنة ١٩٦٣ والمنضمة للدعوى رقم ٥٦٦ لسنة ١٩٦٣ (أولا) فى الدعوى الأصلية بإلزام المدعى عليهم بأن يدفعوا من مال وتركة مورثهم المرحوم محمد قريش سلامة مبلغ ١٨٣٤ ج و ٦٥ م والفوائد القانونية بواقع ٤٪ سنويا من تاريخ الحكم حتى تمام السداد . (ثانيا) فى الدعوى المنضمة بإلزام المدعى عليهم بأن يدفعوا من مال وتركة مورثهم المذكور مبلغ ٨٨٦ ج وألزمت المدعى عليهم المصروفات ومبلغ ٥٠٠ ق مقابل أتعاب المحاماة ، ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات ، واستأنف المدعى عليهم الحكم الصادر فى دعوى الريع لدى

محكمة استئناف أسيوط طالبين إلغاءه والحكم برفض الدعوى، وقيد هذا الاستئناف برقم ٢٥ سنة ٤١ قضائية، وفى ١٩٦٦/١٢/٦ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وبتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفين بالمصروفات الاستئنافية وبمبلغ عشرين جنيها مقابل أتعاب المحاماه، وطعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنون على طلب نقض الحكم، وطلب المطعون عليهما الأول والثانية رفض الطعن وصممت النيابة العامة على الرأى الوارد بمذكرتها، وطلبت نقض الحكم نقضا جزئيا فى خصوص الشق الثانى من السبب الأخير.

وحيث إن الطعن أقيم على سبعة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول الطاعنون إنهم تمسكوا لدى محكمة الموضوع بأن الأطيان المطالب بريعها ملك للطاعن الثانى وفى وضع يده بمقتضى عقد الشراء المؤرخ ١٩٥٣/٥/١١ الصادر له ولوالده من محمد إسماعيل مراد وعقد القسمة المبرم بين ذلك الطاعن ووالده فى ١٩٥٣/٥/١٢ وإذ كان الطاعن الثانى قد حاز الأطيان بحسن نية فإنه يتملك وحده الثمار ولا يلزم بردها، ولم تأبه المحكمة بهذا الدفاع وقالت فى الرد عليه إن المطعون عليهم لا يعتبرون خلفا عاما للبائع لهم، ومن ثم فلا يحاجون بالقسمة الحاصلة بينه وبين الطاعن الثانى مع أن هذا الذى قرره الحكم لا يصلح ردا على دفاعهم، إذ بفرض عدم حصول القسمة فإن المالك على الشيوع أن يضع يده فى حدود نصيبه على جزء مفرز من العقار دون اعتراض من باقى الشركاء، ويعتبر فى هذه الحالة حائزا للعقار بحسن نية ومن حقه اكتساب الثمار.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد أن أثبت أن للمطعون عليهم ثمر المبيع ونماءه من وقت تمام البيع استطرد قائلا "إنه لا حجية لعقد القسمة الذى تم بين مورث المستأنفين وابنه المستأنف الثانى (الطاعن الثانى) فى ١٩٥٣/٥/١٢ على المستأنف عليهم حيث لم يكونوا طرفا فيه من ناحية، ومن ناحية أخرى إنهم لا يعتبرون فى صحيح القانون وطبقا للمادة ١٤٦ من القانون المدنى خلفا خاصا لمورث المستأنفين، لأنه يشترط لذلك أن يكون عقد القسمة المشار إليه سابقا على التصرف إليهم، وإنهم أى المستأنف عليهم

كانوا يعلمون به ، الأمر غير الثابت فى أوراق الدعوى ، بل الثابت أن عقد البيع الصادر لهم تاريخه ١٩٥٣/٥/٤ ، فى حين أن عقد القسمة فى ١٩٥٣/٥/١٢ ولم يسجل ، يضاف إلى ذلك أن مشروع عقد البيع النهائى الذى أعده المستأنف عليهم والذى روجع من مصلحة الشهر العقارى يفيد أن البائع وهو مورث المستأنفين قد تملك العقار الذى باعه إلى محمد ، وأحمد صلاح محمد عثمان بموجب عقد بيع مؤرخ ١٩٥٠/١١/٢١ ومسجل بمكتب الشهر العقارى بسوهاج فى ٧ / ٢ / ١٩٥١ برقم ١٠٥٢ ، وأن هذه الأطيان قد كلفت بالفعل باسمه ومن ثم كانت هذه الأطيان غير الأطيان التى اشتراها المورث والمستأنف الثانى محمد إسماعيل مراد بموجب عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٥٣/٥/١١ ، وهى الأطيان التى جرت قسمتها بين المشترين فى اليوم التالى وهو ١٩٥٣/٥/١٢ " ومن ذلك يبين أن الحكم وإن كان قد عرض لبحث مدى حجية عقد القسمة على المطعون عليهم ، إلا أنه أقام قضاءه أساسا على ما استخلصه من أوراق الدعوى من أن الأطيان المبيعة للمطعون عليهم فى ١٩٥٣/٥/٤ هى غير الأطيان التى اشتراها مورث الطاعنين والطاعن الثانى من محمد إسماعيل مراد فى ١١ / ٥ /١٩٥٣ ، وجرت قسمتها بينهما فى اليوم التالى والتى يتمسك بحيازته لها ، وهو استخلاص موضوعى سائغ يكفى لحمل قضائه فى هذا الخصوص ، ويتضمن الرد على دفاع الطاعن ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى تفضيل العقد الصادر من مورث الطاعنين للمطعون عليهم ببيع أطيان النزاع على العقد المبرم بين المورث وولده الطاعن الثانى بقسمة هذه الأطيان ، وهو من الحكم خطأ ومخالفة للقانون ، ذلك أن العقدين لا زالا عرفيين فلا محل لتفضيل أحدهما على الآخر وأن وضع يد الطاعن الثانى على جزء مفرز من أطيان النزاع يجعله حائزا له بحسن نية ، ويخوله بالتالى حق تملك الثمار .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ، ذلك أن الحكم المطعون فيه لم يقم بإجراء مفاضلة بين عقد البيع الصادر من مورث الطاعنين للمطعون عليهم وعقد القسمة المبرم بين المورث وولده الطاعن الثانى ، وإنما أقام قضاءه أساسا وعلى ما سلف بيانه

عند الرد على السبب الأول على أن الأطيان المبيعة تغاير الأطيان التى جرت قسمتها ومن ثم فإن النعى بهذا السبب لا يكون قد صادف محلا فى الحكم المطعون فيه .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث وبالسببين الخامس والسادس على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون إنهم دفعوا لدى محكمة الاستئناف بعدم مسئوليتهم عن الريع المطالب به على أساس أن المورث سبق أن تصرف فى أرض النزاع ، إذ باع منها ١٠ ط و ٩ س لخديجة فقير مصطفى فى ١٩٥٢/٢/١١ وثلاثة أفدنة لمحمود عثمان خليفة فى ١٩٥٣/١٢/٥ ، وقام كل منهما بوضع يده على الأرض المبيعة من تاريخ الشراء دون الطاعنين أو مورثهم ورغم تمسك الطاعنين بهذا الدفاع وطلبهم ندب خبير لتطبيق عقدى البيع المؤيدين له على الطبيعة ، وإثبات وضع يد المتصرف إليهما من تاريخ الشراء ، فإن الحكم قد أغفل الإشارة إلى هذين العقدين رغم أثرهما الهام فى الدعوى ، وقضى بإلزامهم بالريع دون مناقشة دفاعهم ودون تسبيب رفض طلب تعيين الخبير .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن ماقرره الحكم المطعون فيه من أن عقد القسمة المبرم بين مورث الطاعنين والطاعن الثانى لاينطبق على أطيان النزاع يتضمن بالضرورة رفض ادعاء الطاعنين من أن مورثهم قد باع ماخصه فى الأطيان التى اقتسمها مع الطاعن الثانى إلى آخرين ويصلح بذاته سببا كافيا لرفض طلب تعيين الخبير . لما كان ذلك ، وكان عقدا البيع الصادران لمحمود عثمان وخديجة فقير إنما يتعلقان بالأرض موضوع القسمة التى أثبت الحكم مغايرتها لأرض النزاع فإن إغفاله التحدث عنهما لايعيبه بالقصور .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ، ذلك أنه أقام قضاءه على أن الأطيان التى اشتراها مورث الطاعنين وولده الطاعن الثانى من محمد إسماعيل مراد بموجب العقد المؤرخ ١٩٥٣/٥/١١ والتى جرت قسمتها بينهما فى اليوم التالى تغاير الأطيان المبيعة للمطعون عليهم بمقولة إن هذه الأطيان الأخيرة إنما آلت إلى البائع بالعقد المؤرخ ١٩٥٠/٢/١ المسجل فى ١٩٥١/٢/٧ بطريق الشراء من محمد حسن ومحمد سعيد ، وهو ماكان يتعين معه اعتبار الطاعن الثانى خلفا خاصا بصفته مشتريا من الغير ، ولكن الحكم

رفض اعتباره خلفا خاصا استنادا إلى أن عقد القسمة جاء لاحقا لعقد البيع الصادر من المورث إلى المطعون عليهم وليس سابقا عليه، فى حين أن هذا التقرير لا يستقيم إلا إذا كان عقد شراء الطاعن الثانى صادرا له من المورث لا من غيره كما هى الحال فى واقعة الدعوى .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الحكم المطعون فيه قد قصر بحثه فيما إذا كان المطعون عليهم يعتبرون خلفا خاصا للمورث البائع لهم فى خصوص حجية عقد القسمة المبرم بينه و بين ولده الطاعن الثانى عليهم، وانتهى إلى التقرير بعدم حجيته ، و إذ كان الحكم لم يعرض لما إذا كان الطاعن الثانى خلفا خاصا للمورث فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب السابع أن الحكم المطعون فيه شابه خطأ من وجهين (أولهما) عدم تصحيحه منطوق الحكم المستأنف والتقرير بأن الدعوى المحكوم فيها بالريع هى الدعوى رقم ٥٦٥ سنة ١٩٦٣ كلى سوهاج لا الدعوى رقم ٥٦٦ لسنة ١٩٦٣ كلى سوهاج المنضمة إليها . (وثانيهما) قضاؤه بإلزام الطاعنين بأتعاب المحاماه بالرغم من تخلف المطعون عليهم وعدم حضور محام عنهم أمام محكمة الاستئناف .

وحيث إن هذا النعى فى شقه (الأول) مردود بأن خطأ الحكم فى بيان رقم دعوى الريع التى رفع الاستئناف عنها وحدها يعتبر من الأخطاء المادية البحتة التى لا تصلح سببا للطعن فيه بطريق النقض . والنعى فى شقه الثانى صحيح ذلك أنه و إن كانت أتعاب المحاماه تدخل ضمن مصاريف الدعوى التى يحكم بها على من خسرها، إلا أن مناط القضاء بها لمن كسب الدعوى أن يكون قد أحضر محاميا للمرافعة فيها . إذ كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليهم لم يحضروا محاميا عنهم أمام محكمة الاستئناف فإن القضاء لهم بأتعاب المحاماه على الطاعنين يكون مخالفا للقانون، و يتعين لذلك نقض الحكم فى هذا الخصوص .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه .

جلسة ١٨ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : ابراهيم علام ، وعدلى مصطفى بغدادى ، وأحمد ضياء الدين حنفى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(١١٣)

الطعن رقم ٣٢١ لسنة ٣٧ القضائية :

بيع : " فسخ البيع " . التزام : " الحق فى الحبس " .

التزام المشترى بعد فسخ البيع برد ثمار المبيع يقابله التزام البائع برد فوائد الثمن الذى قبضه . حق المشترى فى حبس ثمار المبيع حتى يستوفى فوائد الثمن .

الصحيح فى القانون — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — هو أن التزام المشترى برد العقار المبيع بعد فسخ البيع إنما يقابل التزام البائع برد ما قبضه من الثمن ، وأن التزام المشترى برد ثمرات العين المبيعة يقابل التزام البائع برد فوائد ما قبضه من الثمن ، بما مؤداه أن من حق المشترى أن يحبس ما يستحقه البائع فى ذمته من ثمار حتى يستوفى منه فوائد ما دفعه من الثمن .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون عليهم أقاموا الدعوى رقم ٦٣/٢٤٨ مدنى كلى الفيوم

ضد الطاعنين ، وقالوا بيانا لها إن مورثهم المرحوم حسين نشأت كان قد باع المرحوم حنا خليل مورث الطاعنين ٤٩ ف و ٢١ ط و ٦ س بناحية فاقوس مركز طامية بالفيوم لقاء ثمن قـــدره ١٤٣٦ ج و ٧٢٠ م دفع منه مبلغ ٩٨٩ ج و ٣٥٢ م عند تحرير العقد فى ٢٤ يونية سنة ١٩٤٩ ، وإن مورث الطاعنين كان قد أقام الدعوى رقم ٩٥٠/٢٥٩ مدنى كلى الفيوم بطلب الحكم بصحة ونفاذ ذلك العقد ، وإنهم أجابوا على هذه الدعوى بدعوى فرعية طلبوا فيها فسخ العقد المشار إليه لعدم الوفاء بكامل الثمن ، وإذ قضى بفسخ العقد المشار إليه وأصبح الحكم بذلك نهائيا ، فقد أقاموا الدعوى المـاثلة بطلب الحكم باستهلاك مقدم ثمن الأرض الذى قبضه مورثهم من ريع هذه الأرض الذى استولى عليه وذلك منذ صدور البيع فى ٢٤ يونيه سنة ١٩٤٩ ، وبتاريخ ١٤ نوفمبر سنة ١٩٦٤ قضت محكمة أول درجة بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالفيوم لمعاينة الأرض موضوع عقد البيع السابق الذكر وتحديد من يضع اليد عليها وبيان ريعها ، وبعد أن قدم الخبير تقريرا أورد فيه أن الطاعنين ومورثهم من قبلهم قد وضعوا اليد على هذه الأرض من تاريخ ذلك العقد وقدر ريعها بمبلغ ٢٣٣٢ ج و ٧٨٤ م منذ حصول التعاقد ، قضت المحكمة بتاريخ ١٩ فبراير سنة ١٩٦٦ بحق الطاعنين فى أن يستنزلوا من ذلك المبلغ مقدم ثمن الأرض وقدره ٩٨٩ ج و ٣٥٢ م استأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة إستئناف بنى سويف (مأمورية الفيوم) بالإستئناف رقم ٢/٢٣ق ، وبتاريخ ٥ من أبريل سنة ١٩٦٧ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، وطعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وفى الجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولون إنهم تمسكوا أمام محكمة الإستئناف بأنه وإن كان قد حكم بفسخ عقد البيع الصادر لمورثهم من مورث المطعون عليهم ، إلا أن لهم طبقا لنص المـادة ٢٤٦ من القانون المدنى أن يمتنعوا عن رد ثمار تلك الأرض استعمالا لحقهم فى حبسها حتى يرد إليهم المطعون عليهم مافى يدهم ، وإذ أجاب الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع بأن الحق فى الحبس قاصر على الحالة التى يبقى فيها

العقد قائما ، وأنه لا وجود لهذا الحق فى حالة فسخ العقد، فإن الحكم يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعنين تمسكوا فى صحيفة الاستئناف بأنه يترتب على انحلال العقد واعتباره كأن لم يكن وإعادة الطرفين إلى ما كانا عليه قبل التعاقد أنه اذا كان العقد بيعا وفسخ رد المشترى المبيع بثمراته إلى البائع ورد البائع الثمن بفوائده إلى المشترى، وإذ أجاب الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع بقوله " إن دفاع المستأنفين (الطاعنين) بأن لهم الحق فى الحبس طبقا للمادة ٢٤٦ من القانون المدنى ، مردود بأن لهم هذا الحق قانونا فى حالة نفاذ العقد ، إلا أنه لما كان قد قضى فى الدعوى رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٠ كلى الفيوم بفسخ عقد البيع مع التسليم ، وكان الأثر الحتمى للفسخ طبقا للمادة ١٦٠ مدنى انعدام العقد انعداما يمتد أثره إلى وقت نشوئه فيعتبر كأن لم يكن ويعود المتعاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل التعاقد ، فإنه يستتبع ذلك أن يرد كل من طرفى العقد ما تسلمه بمقتضاه منذ أن تم فسخه ، وإذا كانت الثمار والريع ورد ما دفع من الثمن من بين تلك الآثار المترتبة على انفساخ العقد ، كان هذا الدفاع غير سديد " لما كان ذلك وكان الصحيح فى القانون — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو أن التزام المشترى برد العقار المبيع ، بعد فسخ البيع إنما يقابل التزام البائع برد ما قبضه من الثمن ، وأن التزام المشترى برد ثمرات العين المبيعة يقابل التزام البائع برد فوائد ما قبضه من الثمن ، بما مؤداه أن من حق المشترى أن يحبس ما يستحقه البائع فى ذمته من ثمار حتى يستوفى منه فوائد ما دفعه من الثمن ، فإن الحكم المطعون فيه إذ رفض دفاع الطاعنين الذين أقاموه — طبقا لما سلف البيان — على أن التزامهم برد ثمار الأرض موضوع النزاع يقابله التزام المطعون عليهم برد فوائد الثمن الذى قبضه مورثهم ، وعلى أن من حقهم حبس هذه الأرض تحت يدهم حتى يستوفوا مالهم من حقوق قبل المطعون عليهم . إذ رفض الحكم هذا الدفاع ، فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٩ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، وإبراهيم السعيد ذكرى .

(١١٤)

الطعن رقم ١٧ لسنة ٣٤ القضائية :

(ا) حكم . " تصحيح الحكم " .

سلطة المحكمة فى تصحيح ما يقع فى حكمها من خطأ مقصورة على الأخطاء المادية البحتة التى لا تؤثر على كيانه ولا تفقده ذاتيته .

(ب) نقض . " أثر نقض الحكم " . استئناف .

نقض الحكم . أثره . إقتصار محكمة الإحالة على نظر موضوع الدعوى فى نطاق المسألة التى أشار إليها الحكم الناقض .

(ج) قانون . " الدفع بعدم الدستورية " . حكم . " تصحيح الحكم " . جنسية . دفوع .

طلب تصحيح حكم صادر من محكمة النقض بشأن الجنسية . الدفع بعدم دستورية قانون الجنسية أو طلب وقف الفصل فى الدعوى لوجود تنازع فى الاختصاص . غير مقبول .

١ — مؤدى نص المادة ١٩١ من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ — المقابلة للمادة ٣٦٤ من قانون المرافعات السابق — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة[١] — أن سلطة المحكمة فى تصحيح ما يقع فى حكمها ، مقصورة على الأخطاء المادية البحتة ، وهى التى لا تؤثر على كيانه بحيث تفقده ذاتيته وتجعله مقطوع الصلة بالحكم المصحح ، ومن ثم فهى لا تملك بحال أن تتخذ من التصحيح

---

(١) نقض ٣/٣/١٩٦٥ مجموعة المكتب الفنى س ١٦ ص ٢٥٢
نقض ١٩٥٢/١١/٢٧ فهرس ٢٥ سنة بند ٢٧٩ ص ٥٧٦ .

وسيلة للرجوع عن الحكم الصادر منها، فتغير فى منطوقه بما يناقضه ، لما فى ذلك من المساس بحجية الشىء المحكوم فيه ، وإذ يبين من الطلب المقدم من الطالبين أنهم لم يدعوا بوقوع أخطاء مادية فى حكم النقض الصادر بتاريخ ١٩٦٩/٤/٢ ، ولكنهم عابوا عليه أنه لم يرد على أسباب الطعن تفصيلا، بل رد عليها جملة وأغفل بحث مسائل قانونية معينة أشاروا إليها ، لما كان ذلك فإن ماورد بالطلب لايعدو أن يكون مجادلة فى المسائل القانونية التى بت فيها الحكم المطلوب تصحيحه ، وهو أمر غير جائز .

٢ — حكم محكمة النقض يحوز حجية الشىء المحكوم فيه فى حدود المسائل التى بت فيها ، و يمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية ، و يتعين عليها أن تقصر نظرها على موضوع الدعوى فى نطاق المسألة التى أشار إليها الحكم الناقض .

٣ — متى كانت سلطة المحكمة فى طلب التصحيح ، تقف عند حد التحقق من وقوع أخطاء مادية بحتة فى حكمها ، فلا يقبل من الطالبين ما أثاروه بالجلسة من الدفع بعدم دستورية قانون الجنسية أو وقف الفصل فى هذا الطلب لوجود تنازع فى الاختصاص بين جهة القضاء العادى وجهة القضاء الإدارى ، رفعوا بشأنه طلبا إلى محكمة تنازع الاختصاص .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع على ما يبين من الأوراق — تتحصل فى أن الطالبين أقاموا الدعوى رقم ١٠ لسنة ١٩٥٨ أحوال شخصية أجانب القاهرة ضـد المدعى عليه والسيد / هنرى مشاقة طلبوا فيها الحكم بضبط إعلام شرعى بثبوت وفاة المرحومة السيدة / كاترين فيكتورين زلزل المتوفاة بمدينة القاهرة فى ١٩٥٨/١/٦ وهى يونانية الجنسية وانحصار إرثها فيهم كل بحق الثلث طبقا للوصية الشفوية

الصادرة منها، واحتياطيا الحكم بانحصار إرثها فى إبنتها الوحيدة السيدة مارى كاير بلاتون فلاسكاكى، وقد دفع المدعى عليه الدعوى بأن المتوفاة كانت مصرية الجنسية وأنه طبقا لأحكام القانون المصرى الواجب التطبيق فإنه وزميله السيد / هنرى مشاقه يعتبران وارثين للمتوفاة لأنهما ولدا ابن عمها ويعتبران من عصبتها ، وبتاريخ ١٩٥٩/٦/٩ حكمت المحكمة برفض الدعوى. استأنف الطالبون هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبين إلغاءه والحكم لهم بطلباتهم، وقيد هذا الاستئناف برقم ٨٤٢ سنة ٧٦ ق ، وبتاريخ ١٩٦٠/٤/٢٧ حكمت المحكمة باعتبار المتوفاة يونانية الجنسية وبتطبيق أحكام القانون اليونانى على واقعة الدعوى، وأجلت نظرها لجلسة ١٩٦٠/١٠/١٢ . طعن المدعى عليه فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٣٠ لسنة ٣٠ ق أحوال شخصية ، وبتاريخ ٣٠ يناير سنة ١٩٦٣ نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه، وأحالت القضية إلى محكمة استئناف القاهرة ، وبعد تعجيلها حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٦٤/٣/١١ برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطالبون فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ١٧ لسنة ٣٤ ق أحوال شخصية ، وبتاريخ ١٩٦٩/٤/٢ رفضت المحكمة الطعن ، وفى ١٩٧٠/٣/٢٥ قدم الطالبون طلبهم الحالى بتقرير طلبوا فيه تصحيح حكم محكمة النقض الأخير الصادر بتاريخ ١٩٦٩/٤/٢ ، لأنه قضى بأن مورثة الطالبين مصرية وأنها حتى تسترد جنسيتها الأجنبية الأصلية بعد وفاة زوجها يجب أن تستصدر مرسوما بذلك مع أن الحكومة المصرية ترفض اتخاذ هذا الإجراء باعتبار أن المورثة فى حالة فقد جنسية ، لأن زوجها لم يكن مصريا ، وقالوا إنهم يطالبون تصحيح الحكم ، لأنه لم يرد على أسباب الطعن تفصيلا بل رد عليها جملة وأغفل بحث المسائل القانونية الآتية . (أولا) أن قانون الجنسية الواجب التطبيق هو قانون سنة ١٩٥٦ وليس القانون الصادر فى ١٩٢٩ (ثانيا) أن معاهدة لاهاى هى التى تحكم مسألة استرداد الأرامل لجنسيتهن الأصلية (ثالثا) أن مسائل الدخول فى الجنسية ولو خطأ تخضع التقادم الخمسى (رابعا) أن زوج المتوفاة لم يكن عثمانيا بل كان أسبانيا وبالتالى لم تكن أرملته عثمانية أو مصرية حتى تسرى عليها قواعد فقد الجنسية المصرية أو إسقاطها (خامسا) أن العبرة فى المواريث هى بالجنسية الظاهرة للمورث لا بالجنسية التى كان يجب أن يكون عليها (سادسا) كانت هناك قوة قاهرة تحول دون استصدار مرسوم ملكى باعتبار المورثة مصرية الجنسية ، لأن الحكومة المصرية

كانت ترفض اعتبارها مصرية ، والقوة القاهرة تطهر الجنسية من العيوب الشكلية إن كانت هناك عيوب (سابعا) أن عدول المحاكم عن قضاء استقرت عليه فى تفسير قوانين الجنسية واستقرت على أساسه المراكز القانونية للأفراد لا يؤثر على هذه المراكز (ثامنا) أنه فى سنة ١٩٣١ كانت الحكومات هى صاحبة الولاية فى مسائل الجنسية دون القضاء (تاسعا) أن دليل الجنسية فى مصر هو دليل معد (عاشرا) أن أحكام الجنسية ليس لها أثر رجعى وبالتالى تنعدم المصلحة فى المنازعة فى الجنسية بعد الوفاة (حادى عشر) أن القانون المدنى أباح البحث فى جنسية الأشخاص دون الأموات (ثانى عشر) أنه لا يجوز التمسك بالجنسية العثمانية بعد مضى سنة من قانون الجنسية .

وحيث إن هذا الطلب فى غير محله ، ذلك أنه لما كانت المادة ١٩١ من قانون المرافعات رقم ١٣ سنة ١٩٦٨ وتقابلها المادة ٣٦٤ من قانون المرافعات السابق تنص على أن : " تتولى المحكمة تصحيح ما يقع فى حكمها من أخطاء مادية بحتة كتابية أو حسابية وذلك بقرار تصدره من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم من غير مرافعة ويجرى كاتب المحكمة هذا التصحيح على نسخة الحكم الأصلية ويوقعه هو ورئيس الجلسة" ويبين من ذلك – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن سلطة المحكمة فى تصحيح ما يقع فى حكمها مقصورة على الأخطاء المادية البحتة ، وهى التى لا تؤثر على كيانه بحيث تفقده ذاتيته وتجعله مقطوع الصلة بالحكم المصحح ، ومن ثم فهى لا تملك بحال أن تتخذ من التصحيح وسيلة للرجوع عن الحكم الصادر منها ، فتغير فى منطوقه بما يناقضه . لما فى ذلك من المساس بحجية الشىء المحكوم فيه ، وكان يبين من الطلب المقدم من الطالبين أنهم لم يدعوا بوقوع أخطاء مادية فى حكم النقض الصادر بتاريخ ١٩٦٩/٤/٢ فى الطعن رقم ١٧ لسنة ٣٤ ق أحوال شخصية ، ولكنهم عابوا عليه أنه لم يرد على أسباب الطعن تفصيلا بل رد عليها جملة وأغفل بحث مسائل قانونية معينة أشاروا إليها ، ولما كان الثابت فى الأوراق أن الطالبين تمسكوا فى دفاعهم بأن مورثتهم يونانية الجنسية وبأن أحكام القانون اليونانى هى الواجبة التطبيق على واقعة الدعوى ، ولما قضى لهم بطلباتهم بالحكم الاستئنافى الأول الصادر بتاريخ ١٩٦٠/٤/٢٧ طعن المدعى عليه فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٣٠ سنة ٣٠ ق أحوال شخصية ، وبتاريخ ١٩٦٣/١/٣٠

نقضت المحكمة هذا الحكم وأحالت القضية إلى محكمة الاستئناف ، ولما قضى ضد الطالبين من محكمة الإحالة بتاريخ ١٩٦٤/٣/١١ أقاموا طعنهم رقم ١٧ لسنة ٣٤ق أحوال شخصية وأسسوه على ثلاثة عشر سببا ، وبتاريخ ١٩٦٩/٤/٢ أصدرت المحكمة الحكم المطلوب تصحيحه وهو يقضى برفض الطعن وردت المحكمة على أسباب النعى بقولها " إن النعى بالأسباب المذكورة مردود فى جملته ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم الناقض الصادر فى ١٩٦٣/١/٣٠ يبين أنه قد بت فى المسائل الآتية : (أولا) أن سليم زلزل زوج المورثة كان من رعايا الدولة العثمانية طبقا للمادة التاسعة من قانون الجنسية العثمانية الصادر فى ١٩ يناير سنة ١٨٦١ (وثانيا) أن المورثة ألحقت بالجنسية العثمانية نتيجة زواجها بسليم زلزل عام ١٩٠٩ حتى وفاته سنة ١٩١٦ وقد ظلت مقيمة فى مصر ومحافظة على إقامتها العادية فيها حتى بعد صدور قانون الجنسية المصرية فى ١٩٢٩/٣/١٠ ، ومن ثم فإنها تعتبر مصرية بحكم القانون وفقا للفقرة الثالثة من المادة الأولى من القانون المذكور دون حاجة إلى طلب منها (وثالثا) ان ثبوت الجنسية على هذا الوضع بقوة القانون للتوفاة يمتنع معه قانونا تطبيق أحكام استرداد الجنسية عليها ، وإنما تطبق عليها أحكام التجنس بجنسية أجنبية وقد اشترطت المادة ١٢ من قانون الجنسية الصادر فى ١٩٢٩ سبق استئذان الحكومة المصرية فى هذا التجنس ، وإلا فإن الجنسية المصرية تظل قائمة من جميع الوجوه وفى جميع الأحوال إلا إذا رأت الحكومة المصرية إسقاط هذه الجنسية ، ورتب الحكم على ذلك قضاءه بنقض الحكم الاستئنافى الأول الصادر فى ١٧ / ٤ / ١٩٦٠ ، ولما كان حكم محكمة النقض يحوز حجية الشىء المحكوم فيه فى حدود المسائل التى بت فيها ، فإنه يمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية ، ويتعين عليها أن تقصر نظرها على موضوع الدعوى فى نطاق المسألتين اللتين أشار إليهما الحكم الناقض وهما التجنس بجنسية أجنبية وإسقاط الجنسية المصرية. وإذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وأحال فى خصوص هاتين المسألتين إلى الحكم الابتدائى الذى أيده ، وكان يبين من أسباب هذا الحكم الأخير أنه أثبت أن المورثة لم تستصدر مرسوما ملكيا مصريا يأذن لها بالتجنس بجنسية أجنبية ، ولم يثبت أن الحكومة المصرية أصدرت مرسوما بإسقاط الجنسية المصرية عنها ، وكان الطاعنون لم يقدموا لمحكمة الإحالة ما يناقض ما أثبته الحكم

الابتدائى فى هذا الخصوص ، وكان الثابت فى الأوراق أن كل ما أثاره الطاعنون من دفوع ودفاع على التفصيل السابق بيانه أمام محكمة الموضوع عود إلى المجادلة فى المسائل القانونية التى بت فيها الحكم الناقض الصادر فى ١٩٦٣/١/٣٠ ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه أو شابه قصور أو تناقض ، ولما كانت أحكام النقض باتة لا سبيل إلى الطعن فيها ، وكان ما أثاره الطاعنون فى طلبهم على النحو سالف البيان ليس من قبيل الأخطاء المادية فى الحكم ولكنه لا يعدو أن يكون مجادلة فى المسائل القانونية التى بت فيها الحكم المطلوب تصحيحه وهو أمر غير جائز . لما كان ذلك ، وكانت سلطة المحكمة فى هذا الطلب تقف عند حد التحقق من وقوع أخطاء مادية بحتة فى حكمها المطلوب تصحيحه على النحو سالف البيان فلا يقبل من الطالبين ما أثاروه بالجلسة من الدفع بعدم دستورية قانون الجنسية ، أو وقف الفصل فى هـــذا الطلب لوجود تنازع فى الاختصاص بين جهة القضاء العادى وجهة القضاء الإدارى رفعوا بشأنه طلبا إلى محكمة تنازع الاختصاص ، لما كان ما تقدم فإنه يتعين رفض الطلب .

جلسة ١٩ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، وإبراهيم السعيد ذكرى .

(١١٥)

الطعن رقم ١٢ لسنة ٣٨ ق " أحوال شخصية " :

(ا،ب) أحوال شخصية . " دعوى الأحوال الشخصية " . نيابة عامة . دعوى . " التدخل فى الدعوى " . بطلان . حكم . " بيانات الحكم " .

(ا) وجوب تدخل النيابة العامة فى قضايا الأحوال الشخصية والوقف . مثال فى بيان الحكم لرأى النيابة .

(ب) خلو الحكم من بيان رأى النيابة . لا يترتب عليه بطلانه .

(ج) دعوى . " عدم سماع الدعوى " . أحوال شخصية . " دعوى الأحوال الشخصية " . دفوع .

الدفع بعدم سماع الدعوى لمضى المدة المانعة من سماعها مع التمكن وعدم العذر . الأعذار الشرعية لم ترد على سبيل الحصر . المناط فيها . أن تكون مشروعة ومانعة من رفع الدعوى . تقدير ذلك . متروك لفطنة القاضى .

(د) أحوال شخصية . " الطعن بالاستئناف " . استئناف . " الأحكام الجائز استئنافها " . دعوى . دفوع . حكم . " استنفاذ الولاية " .

الحكم برفض الدفع بعدم سماع الدعوى . جائز استئنافه . المادة ٣٠٥ من اللائحة الشرعية . وجوب فصل المحكمة الاستئنافية فى الدعوى دون إعادتها لمحكمة أول درجة .

(هـ، و) حكم . " حجية الحكم " . نقض . " المصلحة فى الطعن " . وقف .

(هـ) حجية الأحكام نسبية . لا يضار ولا يفيد منها غير الخصوم الحقيقيين . مثال فى دعوى وقف .

(و) توجيه النعى إلى قضاء الحكم المطعون فيه بشأن خصم آخر . لا مصلحة للطاعن بالطعن فيه طالما لم يقض عليه بشىء . مثال فى دعوى وقف .

١ — متى كان الحكم المطعون فيه قد قرر أن " النيابة العامة ممثلة فى شخص وكيلها الأستاذ ... قدمت مذكرة برأيها بتوقيعه وانتهت فى ختامها إلى إعادة القضية للرافعة لضم تقرير استئناف ، ومسودة الحكم المستأنف وترجىء إبداء رأيها فى الموضوع حتى يتم ذلك " . فإن هذا الذى أورده الحكم كاف لتحقيق غرض الشارع من وجوب تدخل النيابة العامة فى قضايا الأحوال الشخصية والوقف .

٢ — خلو الحكم من بيان رأى النيابة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا يترتب عليه بطلانه .

٣ — يبين من أقوال الفقهاء بخصوص الدفع بعدم سماع الدعوى لمضى المدة المانعة من سماعها مع التمكن وعدم العذر ، وهو ما نصت عليه المادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية الصادر بها المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٧١ ، أنهم — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة [1] — لم يوردوا الاعذار الشرعية على سبيل الحصر ، ولكن على سبيل المثال ، وجعلوا المدار فيها أن تكون مشروعة ومانعة للدعى من رفع الدعوى ، وتركوا الأمر فى تقدير قوتها وكونها مانعة لفطنة القاضى .

٤ — الحكم الصادر من محكمة أول درجة برفض الدفع بعدم سماع الدعوى يجوز استئنافه طبقا للمادة ٣٠٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ، وعلى محكمة الاستئناف ، وقد استأنفت وزارة الأوقاف والنيابة العامة هذا الحكم ، أن تفصل فى الاستئناف دون أن تعيد الدعوى إلى محكمة أول درجة .

---

(١) نقض ١٦/١٢/١٩٦٤ مجموعة المكتب الفنى س ١٥ ص ١١٥٧ .

٥ — الأصل فى حجية الأحكام أنها نسبيه لا يضار ولا يفيد منها غير الخصوم الحقيقيين ، ومن ثم فلا محل لتعييب الحكم إذ قضى برفض دعوى المطعون عليه الثالث و إخوته و بعدم استحقاقهم فى الوقف ، لأن هذا القضاء تقتصر حجيته على هؤلاء الخصوم وحدهم ، ولا يؤثر على حق الطاعن فيما يطلبه من استحقاق .

٦ — متى كان النعى ينصرف إلى قضاء الحكم المطعون فيه فى دعوى المطعون عليه الثالث و باقى إخوته برفض استحقاقهم فى الوقف ، فلا مصلحة للطاعن بالطعن فيه ، لأنه لم يقض عليه بشىء ، ولا يزال طلبه بالاستحقاق فى الوقف عن والدته وأخيه معروضا على محكمة الموضوع ولم يفصل فيه بعد ، و يكون النعى غير مقبول .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن حسين أحمد عيسوى — المطعون عليه الثالث — أقام الدعوى رقم ٤٢٨ سنة ١٩٥٦ القاهرة الإبتدائية "أحوال شخصية" طالبا الحكم على وزارة الأوقاف — المطعون عليها الأولى — باستحقاقه لربع ريع وقف المرحوم مصطفى جلبى بن محمد أغا بن سنان باشا وتسليمه نصيبه فى المبلغ الذى تحت يدها منذ سنة ١٩٥٢ ، وقال بيانا للدعوى إن المرحوم مصطفى جلبى وقف ماهو مبين بكتاب وقفه الصادر بتاريخ ٢٨ ربيع الثانى سنة ١٠٤٩ هـ أمام محكمة مصر الشرعية وجعله على نفسه ثم من بعده يكون النصف والربع لأولاده الموجودين وقت إنشاء الوقف وهما جوهرة وعفيفة ومن سيحدثه الله له ذكورا وإناثا ولوالدته السيدة سلواز خاتون ولكريمته عائشة خاتون وللسيدة هندان ولبنتها عائشة خاتون زوجة الواقف ولأخيها هاشم جلبى ولأختها فاطمة خاتون ابنة حسين أغا عم الواقف بالسوية بينهم ، ثم من بعد هؤلاء على ذريتهم ونسلهم وعقبهم طبقة بعد طبقة

إلى آخر ما جاء بكتاب الوقف ، وجعل آخره لجهة بر لا تنقطع وقد توفى الواقف وظل الريع متنقلا بين مستحقيه حتى انحصر فى ذرية فاطمة خاتون ابنة حسين أغا وهم سليمان وخليل وعائشة أولاد محمد كاتب صغير طائفة جراكسة ابن الحاج وإلى أودة باشى بحق النصف ، والنصف الآخر بين يوسف وعلى وآمنه أولاد مصطفى جوربجى ابن الحاج والى أودة باشى ، وقد مات هؤلاء عقماء عدا سليمان ابن محمد كاتب صغير الذى آل إليه وحده صافى الريع ، وبوفاته آل جميع الاستحقاق إلى ولده عثمان جلبى الذى توفى عن بنته زينب ثم توفيت عن أولادها زينب عبد المجيد عثمان ومحمد طاهر وأسماء ونفيدة ، وقد توفى هؤلاء عقماء عدا زينب عبد المجيد عثمان فإنها توفيت عن أولادها حسين أحمد عيسوى — المطعون عليه الثالث — وإخوته عبد العزيز أحمد عيسوى ومصطفى عثمان سيد أحمد ومحمد عبد المنعم محمد عبد الرحمن وهم المستحقون للوقف جميعه ، وإذ وضعت وزارة الأوقاف اليد على أعيان الوقف ونازعته فى الاستحقاق إستنادا إلى أن الواقف لم يقف على عمه حسين أغا فلا تكون ذرية عثمان جلبى موقوفا عليها مع أن الطاعنين من ذرية فاطمة خاتون بنت حسين أغا وهى الموقوف عليها وليس والدها ، فقد أقام دعواه للحكم له بطلباته ، ثم تدخل إخوته فى الدعوى للحكم لهم بنصيبهم فى الاستحقاق . وبجلسة ١٩٦٠/١٠/٨ تدخل الطاعن خصما فى الدعوى يطلب الحكم له بنصيبه فى الاستحقاق وقدره خمس قيراط من ٢٤ ط من فاضل ريع الوقف تأسيسا على أن سليمان جوربجى توفى عن ولدين هما عثمان جلبى الذى ينتسب إليه المطعون عليه الثالث وإخوته ومحمد جوربجى الذى توفى عن أولاده محمود نخرى وعلى نخرى وسيد نخرى ثم توفى على نخرى عن أولاده محمد وحسين وحسن بهجت وسكينة وزوجته حسيبة ثم توفى محمد نخرى عن الطاعن وإخوته يوسف ومحمود وإسماعيل وعبد الرحيم ونفيسة وعنايات وزوجته فائقة محمود التى توفيت فى مارس سنة ١٩٥٣ عن أولادها المذكورين وأولاد إبنها إسماعيل الذى توفى قبلها وأن عبد الرحيم توفى فى نوفمبر سنة ١٩٥٣ عن إخوته المذكورين . دفعت وزارة الأوقاف بعدم سماع الدعوى طبقا للمادة ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية تأسيسا على أنها تضع اليد على أعيان الوقف منذ سنة ١٣١٤ هـ لعدم وجود مستحقين

وأن الطاعن لم يتدخل فى الدعوى إلا فى ١٩٦٠/١١/٢٨ بعد مضى أكثر من خمس عشرة سنة مع التمكن وعدم العذر الشرعى ، وطلبت بالنسبة للموضوع رفض الدعوى لأن الموقوف عليها هى فاطمة خاتون إبنة عمة الواقف لا فاطمة خاتون بنت عم الواقف ، والطاعن والمطعون عليه الثالث وإخوته من ذرية هذه الأخيرة ، وبتاريخ ١٩٦٥/٥/٢٢ حكمت محكمة أول درجة برفض الدفع بعدم السماع وباستحقاق المطعون عليه الثالث وإخوته مرابعة لنصف وقف المرحوم مصطفى جلبى بعد استبعاد حصة الخيرات ، وبإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن استحقاقه فى الوقف . استأنفت وزارة الأوقاف هذا الحكم بالإستئناف رقم ١٣ سنة ٨٢ ق القاهرة طالبة إلغاءه والحكم بعدم سماع الدعوى واحتياطيا برفضها ، كما استأنفته النيابة العامة — المطعون عليها الثانية — بالإستئناف رقم ٧٠ سنة ٨٢ ق القاهرة وقررت المحكمة ضم الإستئناف الثانى إلى الإستئناف الأول ، وبتاريخ ١٩٦٨/٢/١٠ حكمت المحكمة (أولا) بعدم جواز الإستئناف رقم ١٣ سنة ٨٢ ق بالنسبة لما قضى به الحكم المستأنف من إحالة الدعوى إلى التحقيق وبجوازه بالنسبة لما قضى به فيما عدا ذلك (ثانيا) فى موضوع الإستئنافين بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدفع بعدم سماع الدعوى بالنسبة للطاعن فيما طلبه من الاستحقاق عن والده وبعدم سماع الدعوى فى هذا الخصوص وبتأييده فيما قضى به من رفض الدفع بعدم سماع الدعوى بالنسبة لما طلبه من الاستحقاق عن والدته وأخيه عبد الرحيم وإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى بالنسبة للمطعون عليه الثالث وإخوته . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه البطلان ، ذلك أنه خلا من بيان رأى النيابة ، إذ أنها طلبت بعد حجز القضية للحكم إعادتها للمرافعة لإبداء رأيها فى الموضوع غير أن محكمة الإستئناف أصدرت حكمها دون أن تبدى النيابة رأيها مما يوجب بطلانه .

وحيث إن هذا النعى مردود (أولا) بأن الحكم المطعون فيه قرر أن " النيابة العامة ممثلة فى شخص وكيلها الأستاذ عبد العظيم القاضى قدمت مذكرة

بتاريخ ١٩٧٧/١٢/١٠ برأيها بتوقيعه إنتهت فى ختامها إلى إعادة القضية للمرافعة والتنبيه بضم تقرير الإستئناف رقم ٧٠ سنة ٨٢ق المقدم من نيابة القاهرة الكلية للأحوال الشخصية وضم مسودة الحكم المستأنف وترجىء إبداء رأيها فى الموضوع حتى يتم ذلك " ، وهذا الذى أورده الحكم كاف لتحقيق غرض الشارع من وجوب تدخل النيابة العامة فى قضايا الأحوال الشخصية والوقف ، ومردود (ثانيا) بأن خلو الحكم من بيان رأى النيابة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا يترتب عليه بطلانه .

وحيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وشابه قصور فى التسبيب ، ذلك أنه قضى بعدم سماع الدعوى بالنسبة لطلب الطاعن الاستحقاق عن والده طبقا للمادة ٣٧٥ من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ تأسيسا على أن والده توفى سنة ١٩٢٩ ولم يتدخل هو فى هذه الدعوى إلا فى سنة ١٩٦٠ بعد مضى أكثر من خمس عشرة سنة ، وإن قيام الملك فى النظر على الوقف لا يعتبر مانعا من رفع الدعوى لأن وزارة الأوقاف هى التى كانت تدير الوقف نيابة عن الناظر وترفع الدعاوى عليها ، فى حين أن المانع من رفع الدعوى قد توافر فى حق الطاعن لأنه كان يعمل ضابطا فى القوات المسلحة منذ سنة ١٩٣٩ ، وكان تعيينه ونقله يصدر بأمر من ملك البلاد الذى كان يتولى النظر على الوقف ، وكان حاكما ذا شوكة يخشى من رفع الدعوى عليه ، وظل الحال على ذلك إلى أن قامت ثورة ١٩٥٢ وقد تدخل الطاعن فى الدعوى سنة ١٩٦٠ قبل مضى خمس عشرة سنة ، وإذ أغفل الحكم ذلك وقضى بعدم سماع الدعوى بالنسبة لإستحقاق الطاعن عن والده ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه بالرجوع إلى أقوال الفقهاء بخصوص الدفع بعدم سماع الدعوى لمضى المدة المانعة من سماعها مع التمكن وعدم العذر ، وهو ما نصت عليه المادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية الصادر بها المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ بقولها " القضاة ممنوعون من سماع الدعوى التى مضى عليها خمس عشرة سنة مع تمكن المدعى من رفعها وعدم العذر الشرعى فى عدم اقامتها وهذا كله مع انكار الحق فى تلك المدة " ، يبين أنهم — وعلى ماجرى به قضاء هذه

المحكمة — لم يوردوا الأعذار الشرعية على سبيل الحصر ولكن على سبيل المثال وجعلوا المدار فيها أن تكون مشروعة ومانعة للمدعى من رفع الدعوى ، وتركوا الأمر فى تقدير قوتها وكونها مانعة لفطنة القاضى . وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم سماع دعوى الطاعن بالنسبة لطلبه الاستحقاق عن والده على أنه " ... أما بالنسبة لوفاة والده محمد على الذى توفى سنة ١٩٢٩ فإن الحق ينتقل اليه من هذا التاريخ وهو لم يتدخل إلا فى سنة ١٩٦٠ أى بعد أكثر من ثلاثين عاما بعد انتقال الحق اليه بوفاة والده ، والمدة المانعة من سماع دعوى الاستحقاق هى خمسة عشر عاما ، ويكون الحكم المستأنف جانبه الصواب فى هذا الشق حيث جعل اقامة الخديوى فى النظر عذرا مانعا من رفع الدعوى والنصوص الفقهية تخالف ذلك ، لأنه من الأعذار المانعة أن يكون المدعى عليه حاكما ذا شوكة يخشى من رفع الدعوى عليه وهذا المعنى لا يوجد بالنسبة للتدخل — الطاعن — لأن الوقف إذ خلا من ناظر ولا يوجد من يقام فى النظر عليه جرت العادة فى مثل ذلك أن وزارة الأوقاف كانت تقوم بالتحرى الدقيق ، فإذا لم تجد أحدا من المستحقين كانت تطلب اقامة الحاكم أو هى فى النظر على الوقف لئلا يظل شاغرا ، والحاكم كان لا يعلم شيئا عن هذا الإجراء لأن وزارة الأوقاف هى التى كانت تدير الوقف نيابة عن الناظر ، فإذا ما رفعت دعوى على الوقف كانت ترفع على وزارة الأوقاف القائمة بشئون الوقف ، وهى التى كانت تدير الأوقاف العامة ولا شأن بإدارتها للعائلة المالكة ، وكان قيام الملك فى النظر على الوقف باعتبار أنه ولى الأمر حينئذ ، وأنه ولى من لا ولى له ، ولم يقل أحد إن وزارة الأوقاف من الذى يخشى بأسها عند رفع الدعوى عليها والدعوى المستأنفة الماثلة مرفوعة على وزارة الأوقاف والكثير من القضايا الخاصة بالأوقاف التى تديرها الوزارة ترفع على الوزارة ... " وهى تقريرات سائغة تؤدى إلى ما انتهى اليه الحكم فى هذا الخصوص ، إذ كان ذلك فإن النعى عليه بهذا السبب يكون فى غير محله .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور ، ذلك أنه قدم مذكرة أمام محكمة الاستئناف طلب فيها إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فى الشق الخاص به قبل نظر الاستئناف

المرفوع من وزارة الأوقاف ومن النيابة العامة ، غير أن المحكمة التفتت من هذا الطلب وقضت برفض الشق الخاص بالمطعون عليه الثالث و إخوته وهى بهذا تكون قد فصلت فى موضوع الاستحقاق بالنسبة للطاعن رغم أنه لم يكن قد قضى فيه ابتدائيا لأنهم جميعا يتلقون الاستحقاق عن فاطمة خاتون بنت عم الواقف، وهو مايعيب حكمها بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان الثابت فى الدعوى أن محكمة أول درجة قضت برفض الدفع بعدم سماع الدعوى و بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن استحقاقه فى الوقف ، واستأنفت وزارة الأوقاف والنيابة العامة هذا الحكم وقضى الحكم المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف فى خصوص قضائه برفض الدفع بعدم سماع الدعوى بالنسبة لطلب الطاعن الاستحقاق عن والده و بعدم سماع الدعوى فى هذا الخصوص ، وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدفع بعدم سماع الدعوى بالنسبة لطلب الطاعن الاستحقاق عن والدته وأخيه عبد الرحيم ، و بعدم جواز الاستئناف بالنسبة لما قضى به الحكم المستأنف من إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن استحقاقه فى الوقف ، وكان لامخالفة فى ذلك للقانون ، لأن الحكم الصادر من محكمة أول درجة برفض الدفع و بعدم سماع الدعوى يجوز استئنافه طبقا للمادة ٣٠٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ، وكان على محكمة الاستئناف وقد استأنفت وزارة الأوقاف والنيابة العامة هذا الحكم أن تفصل فى الاستئناف دون أن تعيد الدعوى إلى محكمة أول درجة كطلب الطاعن ، وقد أصدرت حكمها على النحو سالف البيان بقبول الدفع بعدم سماع الدعوى بالنسبة لطلب الطاعن الاستحقاق عن والده و برفض الدفع بالنسبة لطلب الاستحقاق عن والدته وأخيه عبد الرحيم ، ولم تتعرض المحكمة تبعا لذلك لما قضى به الحكم المستأنف من إحالة الدعوى إلى التحقيق لأنه غير جائز استئنافه ، وقد صار هذا الحكم بالتحقيق بعد صدور الحكم المطعون فيه قاصرا على طلب الطاعن الاستحقاق عن والدته وأخيه عبد الرحيم ، لأن الحكم المطعون فيه قضى بعدم سماع الدعوى بالنسبة لطلب الطاعن الاستحقاق عن والده ، ولما كان الأصل فى حجية الأحكام أنها نسبية لايضار ولا يفيد منها غير الخصوم الحقيقيين ، فلا محل لتعييب الحكم إذ قضى برفض دعوى المطعون عليه الثالث وإخوته و بعدم استحقاقهم فى الوقف ، لأن هـــذا القضاء تقتصر

حجيته على هؤلاء الخصوم وحدهم، ولا يؤثر على حق الطاعن فيما يطلبه من استحقاق عن والدته وأخيه عبد الرحيم ، لما كان ذلك فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث إن النعى بالسببين الرابع والخامس يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قضى برفض دعوى استحقاق المطعون عليه الثالث وإخوته، ويكون بذلك قد حسم النزاع فى موضوع استحقاق الطاعن لأن كلا منهم يتلقى الاستحقاق عن فاطمة خاتون بنت عم الواقف ، ويرى الطاعن أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى هذا الخصوص من وجهين (أولا) استند الحكم إلى أن الموقوف عليها هى فاطمة خاتون بنت عمة الواقف وليست فاطمة خاتون بنت عم الواقف التى ينتسب إليها المطعون عليه الثالث وإخوته لأن عبارة الواقف موضوع النزاع وردت فى كتاب الواقف كالآتى " إبنة عمة مولانا الواقف " وأنه لو قيل إنها إبنة عمه لكانت الجملة غير مستساغة مع الأسلوب الذى سارت عليه الحجة ، فى حين أن الموقوف عليها هى فاطمة خاتون بنت عم الواقف لأن كلمة "عمه" وردت بدون نقطتين ، علاوة على أن الحكم أغفل الرد على المستندات المقدمة فى الدعوى والتى تؤيد هذا النظر (ثانيا) استند الحكم إلى ما أقر به محمد طاهر وآخرين فى قرار إقامة الخديو عباس حلمى ناظرا على الوقف من أنهم من ذرية حسين أغا عم الواقف واعتبر هذا إقرارا منهم بأنهم ليسوا من المستحقين فى الوقف ، فى حين أن قرار النظر سالف الذكر أشار إلى تحريات تسجل أن وقف المرحوم مصطفى جلبى موضوع النزاع انحصر نظرا واستحقاقا فى المرحومة زينب عثمان جلبى جدة المطعون عليه الثالث وإخوته وهذه الأخيرة تنتسب إلى فاطمة خاتون بنت عم الواقف .

وحيث إن النعى بهذين السببين غير مقبول لأنه ينصرف إلى قضاء الحكم المطعون فيه فى دعوى المطعون عليه الثالث وباقى إخوته برفض استحقاقهم فى الوقف ، ولا مصلحة للطاعن بالطعن فيه لأنه لم يقض عليه بشىء ولا يزال طلبه بالاستحقاق فى الوقف من والدته وأخيه عبد الرحيم معروضا على محكمة الموضوع ولم يفصل فيه بعد .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٩ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، وإبراهيم السعيد ذكرى .

(١١٦)

الطعن رقم ١٤ لسنة ٤٠ ق "أحوال شخصية" :

(ا) حكم . "تفسير الحكم" .

متى كان قضاء الحكم واضحا ، فإنه لا يجوز الرجوع إلى المحكمة لتفسير هذا القضاء المادة ١٩٢ مرافعات .

(ب) نقض . "نطاق الطعن" .

الطعن بالنقض . لا تنقل به الدعوى برمتها إلى محكمة النقض . لا يتناول النقض من الحكم المطعون فيه إلا ما تناولته أسباب الطعن المقبولة . عدم التزام المحكمة ببحث جميع أسباب الطعن متى رأت فى أحد الأسباب ما يكفى لنقض الحكم .

(ج) حكم . "تفسير الحكم" . نقض . جنسية .

المجادلة فى طلب التفسير المقدم إلى محكمة النقض فى المسائل القانونية التى بت فيها الحكم المطلوب تفسيره . غير جائز . أحكام النقض لا سبيل إلى الطعن فيها . مثال فى جنسية .

(د) قانون . "الدفع بعدم الدستورية" . حكم . "تفسير الحكم" . جنسية . دفوع .

طلب تفسير حكم صادر من محكمة النقض بشأن الجنسية . الدفع بعدم دستورية قانون الجنسية والدفع بإحالة الطلب إلى محكمة القضاء الإدارى لوجود دعوى أمامها بهذا الخصوص . غير مقبول .

١ — تنص المادة ١/١٩٢ من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ — المقابلة للمادة ٣٦٦ من قانون المرافعات السابق — على أنه يجوز للخصوم أن يطلبوا إلى المحكمة التى أصدرت الحكم تفسير ما وقع فى منطوقه من غموض أو إبهام ، ويقدم الطلب بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى ، والمستفاد من صريح هذا النص — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — أن مناط الأخذ به أن يكون الطلب بتفسير ما وقع فى منطوق الحكم من غموض أو إبهام ، أما إذا كان قضاء الحكم واضحا ، لا يشوبه غموض ولا إبهام ، فإنه لا يجوز الرجوع إلى المحكمة لتفسير هذا القضاء حتى لا يكون التفسير ذريعة للرجوع عنه والمساس بحجيته .

٢ — الطعن بالنقض — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا تنتقل به الدعوى برمتها إلى محكمة النقض كما هو الشأن فى الاستئناف ، بل هو طعن لم يجزه القانون فى الأحكام الانتهائية إلا فى أحوال بينها بيان حصر ، وهى ترجع كلها إما إلى مخالفة القانون أو خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله ، أو إلى وقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فيه ، ولا تنظر محكمة النقض إلا فى الأسباب التى ذكرها الطاعن فى تقرير الطعن مما يتعلق بهذه الوجوه من المسائل القانونية البحتة ، ومن ثم فالأمر الذى يعرض على محكمة النقض ليس هو الخصومة التى كانت مرددة بين الطرفين أمام محكمة الموضوع ، وإنما هو فى الواقع مخاصمة الحكم النهائى الذى صدر فيها ، ولذلك فإن النقض لا يتناول من الحكم المطعون فيه إلا ما تناولته منه أسباب الطعن التى حكم بقبولها ، وبنى النقض على أساسها ، وليست المحكمة ملزمة ببحث جميع أسباب الطعن إذا ما رأت فى أحد الأسباب ما يكفى لنقض الحكم .

٣ — متى كان الحكم المطلوب تفسيره — الصادر من محكمة النقض — واضحة دلالته ولا يحتاج إلى تفسيره ، وقد بت فى أن زوج المتوفاة كان من رعايا الدولة العثمانية وأن المتوفاة تعتبر مصرية بحكم القانون وفقا للمادة ١/٣ من قانون الجنسية

الصادر فى ١٠/٣/١٩٢٩ ، وأن ثبوت الجنسية للمتوفاة على هذا الوضع يمتنع معه قانونا تطبيق أحكام استرداد الجنسية عليها ، وإنما تطبق عليها أحكام التجنس بجنسية أجنبية ، وقد اشترطت المادة ١٢ من قانون الجنسية المذكور سبق استئذان الحكومة المصرية فى هذا التجنس ، وإلا فإن الجنسية المصرية تظل قائمة إلا إذا رأت الحكومة المصرية إسقاطها ، لما كان ذلك فإن ما أثاره الطالبون فى طلبهم لا يعدو أن يكون مجادلة فى المسائل القانونية التى بت فيها الحكم المطلوب تفسيره ، وهو أمر غير جائز ، لأن أحكام النقض باتة لا سبيل إلى الطعن فيها .

٤ — متى كانت سلطة المحكمة فى طلب التفسير تقف عند حد التحقق من وجود غموض أو إبهام فى منطوق حكمها المطلوب تفسيره ، فلا يقبل من الطالبين ما أثاروه بالجلسة من الدفع بعدم دستورية قانون الجنسية ، أو إحالة هذا الطلب إلى محكمة القضاء الإدارى لوجود دعوى أمامها بهذا الخصوص .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الأوراق — تتحصل فى أن الطالبين أقاموا الدعوى رقم ١٠ سنة ١٩٥٨ أحوال شخصية أجانب ضد المدعى عليه والسيد/ هنرى مشاقة طلبوا فيها الحكم بضبط إعلام شرعى بثبوت وفاة المرحومة السيدة/ كاترين فيكتورين زلزل المتوفاة بمدينة القاهرة فى ٦/١/١٩٥٨ وهى يونانية الجنسية وانحصار إرثها فيهم كل بحق الثلث طبقا للوصية الشفوية الصادرة منها واحتياطيا الحكم بإنحصار إرثها فى وريثتها الوحيدة ابنتها السيدة/ مارى كلير بلاتون فلاسكاكى ، وقد دفع المدعى عليه الدعوى بأن المتوفاة كانت مصرية الجنسية وأنه طبقا لأحكام القانون المصرى الواجب التطبيق ، فإنه وزميله السيد/ هنرى مشاقة يعتبران وارثين للمتوفاة لأنهما ولدا ابن عمها ، و يعتبران من عصبتها ،

وبتاريخ ١٩٥٩/٦/٩ حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنف الطالبون هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبين إلغاءه والحكم لهم بطلباتهم ، وقيد هذا الاستئناف برقم ٨٤٢ سنة ٧٦ ق ، وبتاريخ ١٩٦٠/٤/٢٧ حكمت المحكمة باعتبار المتوفاة يونانية الجنسية ، وبتطبيق أحكام القانون اليونانى على واقعة الدعوى وأجلت نظرها لجلسة ١٩٦٠/١٠/١٢ لمناقشة الطالبين شخصيا فى طلباتهم ، طعن المدعى عليه فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقيد طعنه برقم ٣٠ سنة ٣٠ ق أحوال شخصية ، وبتاريخ ١٩٦٣/١/٣٠ نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه وأحالت القضية إلى محكمة استئناف القاهرة ، وفى ١٩٧٠/٣/١٦ قدم الطالبون طلبهم الحالى بتقرير طلبوا فيه تفسير الحكم ، لأنه صدر فى غيبتهم ولم يتعرض لطلباتهم وحججهم وقضى بالنقض دون بحث جميع أسباب الطعن ، واكتفى بالقول بأن الحكم المطعون فيه أخطأ فى فهم قانون الجنسية الصادر فى سنة ١٩٢٩ ، واعتبر حالة مورثة الطالبين حالة إسقاط جنسية لا فقد جنسية ، وقالوا إنهم يطلبون تفسير الحكم بما يفيد أنه لم يعرض لبحث المسائل القانونية الآتية وهى : (أولا) أن قانون الجنسية الواجب التطبيق هو قانون ١٩٥٦ وليس القانون الصادر فى سنة ١٩٢٩ . (ثانيا) أن معاهدة لاهاى هى التى تحكم مسألة استرداد الأرامل لجنسيتهن الأصليـــة . (ثالثا) أن مسائل الدخول فى الجنسية ولو خطأ تخضع للتقادم الخمسى . (رابعا) أن زوج المتوفاة لم يكن عثمانيا بل كان أسبانيا وبالتالى لم تكن أرملته عثمانية أو مصرية حتى تسرى عليها قواعد فقد الجنسية المصرية أو إسقاطها . (خامسا) أن العبرة فى المواريث هى بالجنسية الظاهرة للمورث لا بالجنسية التى كان يجب أن يكون عليها . (سادسا) كانت هناك قوة قاهرة تحول دون استصدار مرسوم ملكى باعتبار المورثة مصرية الجنسية لأن الحكومة المصرية ، كانت ترفض اعتبارها مصرية والقوة القاهرة تطهر الجنسية من العيوب الشكلية إن كانت هناك عيوب . (سابعا) أن عدول المحاكم عن قضاء استقرت عليه فى تفسير قوانين الجنسية واستقرت على أساسه المراكز

القانونية للأفراد لا يؤثر على هذه المراكز . (ثامنا) أنه فى سنة ١٩٣١ كانت الحكومات هى صاحبة الولاية فى مسائل الجنسيـــة دون القضاء . (تاسعا) أن دليل الجنسية فى مصر دليل معد . (عاشرا) أن أحكام الجنسية ليس لهـا أثر رجعى و بالتالى تنعدم المصلحة فى المنازعة فى الجنسية بعد الوفاة . (حادى عشر) أن القانون المدنى أباح البحث فى جنسية الأشخاص دون الأموات . (ثانى عشر) أنه لايجوز التمسك بالجنسية العثمانية بعد مضى سنة من قانون الجنسية .

وحيث إن هذا الطلب فى غير محله ذلك أنه لمـا كانت المـادة ١/١٩٢ من قانون المرافعات رقم ١٣ سنة ١٩٦٨ وتقابلها المـادة ٣٦٦ من قانون المرافعات السابق إذ نصت على أنه " يجوز للخصوم أن يطلبوا إلى المحكمة التى أصدرت الحكم تفسير ما وقع فى منطوقه من غموض أو إبهام ، ويقدم الطلب بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى " ، فإن المستفاد من صريح هذا النص — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن مناط الأخذ به أن يكون الطلب بتفسير ما وقع فى منطوق الحكم من غموض أو إبهام ، أما إذا كان قضاء الحكم واضحا لا يشوبه غموض ولا إبهام ، فإنه لايجوز الرجوع إلى المحكمة لتفسير هذا القضاء، حتى لايكون التفسير ذريعة للرجوع عنه والمساس بحجيته ، وكان يبين أن الطلب المقدم من الطالبين لم ينسب إلى الحكم المطلوب تفسيره غموضا أو إبهاما ، ولكنهم عابوا عليه أنه لم يتعرض لطلباتهم وحججهم وقضى بالنقض دون بحث جميع أسباب الطعن ، ولأنه لم يعرض لبحث مسائل قانونية معينـــة أشاروا إليها ، ولمـا كان الطعن بالنقض — وعلى ما جرى به قضاء هــذه المحكمة — لا تنتقل به الدعوى برمتها إلى محكمة النقض ، كما هو الشأن فى الاستئناف ، بل هو طعن لم يجزه القـانون فى الأحكام الانتهائيـــة إلا فى أحوال بينها بيـان حصر ، وهى ترجع كلها إما إلى

مخالفة القانون أو خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله أو إلى وقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فيه ، ولا تنظر محكمة النقض إلا فى الأسباب التى ذكرها الطاعن فى تقرير الطعن مما يتعلق بهذه الوجوه من المسائل القانونية البحتة ، ومن ثم فالأمر الذى يعرض على محكمة النقض ليس هو الخصومة التى كانت مرددة بين الطرفين أمام محكمة الموضوع ، وإنما هو فى الواقع مخاصمة الحكم النهائى الذى صدر فيها ، ولذلك فإن النقض لا يتناول من الحكم المطعون فيه إلا ما تناولته منه أسباب الطعن التى حكم بقبولها وبنى النقض على أساسها ، وليست المحكمة ملزمة ببحث جميع أسباب الطعن إذا مارأت فى أحد الأسباب ما يكفى لنقض الحكم ، وكان الثابت فى الأوراق أن المدعى عليه تمسك فى دفاعه بأن المتوفاة كانت مصرية الجنسية وأنه طبقا لأحكام القانون المصرى الواجب التطبيق فإنه وزميله السيد / هنرى مشاقة يعتبران وارثين للمتوفاة لأنهما ولدا ابن عمها ويعتبران من عصبتها ، ولما قضى ضده استئنافيا وأقام طعنه كان مما نعاه على الحكم الاستئنافى خطؤه فى القانون إذ اعتمد فى اعتبار المتوفاة يونانية الجنسية على أن الأوراق الرسمية دلت لا على تنازلها فحسب عن طلب التجنس بالجنسية المصرية ، بل على أنها قد استردت جنسيتها اليونانية فى ١٩٣٣/٨/٩ ، فى حين أن الفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون الجنسية الصادر فى سنة ١٩٢٩ ، تقضى بأن يعتبر مصريا بقوة القانون الرعايا العثمانيون الذين كانوا يقيمون عادة فى مصر منذ ١٩١٤/١١/٥ وحافظوا على تلك الإقامة حتى تاريخ نشر القانون فى ١٩٢٩/٣/١٠ ، وأن المتوفاة وهى عثمانية الجنسية قد أقامت فى مصر منذ سنة ١٩٠٩ حتى بعد تاريخ نشر القانون ، فهى مصرية بحكم القانون ، ويبين من الحكم المطلوب تفسيره أن المحكمة أقرت المدعى عليه على صحة هذا النعى ، ورأت فيه ما يكفى لنقض الحكم دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن إذ قالت : " إن الحكم المطعون فيه قد جاء مخالفا لأحكام القانون ، ذلك أنه ثابت مما ورد فى الحكم الابتدائى والحكم الاستئنافى المطعون فيه أن المتوفاة السيدة كاترين فيكتورين زلزل تزوجت سليم زلزل الذى ولد فى لبنان ، وعمد بها فى سنة ١٨٧٨ وغادرها إلى مصر

سنة ١٩٠٧، وتزوج بالسيدة المذكورة فى ١٩٠٩/٩/٢٤، وتوفى بالقاهرة سنة ١٩١٦ ومن ثم فيكون السيد / سليم زلزل هذا من رعايا الدولة العثمانية طبقا للمادة التاسعة من قانون الجنسية العثمانية الصادر فى ١٩ يناير سنة ١٨٦٩ التى تنص على أنه "يعتبر كل شخص مقيم بالديار العثمانية عثمانيا ويعامل كذلك إلى أن تثبت جنسيته الأجنبية بصفة رسمية" والمقصود بالديار العثمانية فى مدلول هذه المادة أى أقليم من أقاليم الأمبراطورية العثمانية فى ذلك الوقت ومنها مصر ، إذ كان ذلك وكان الثابت أن المتوفاة قد تزوجت بالسيد / سليم زلزل فى سنة ١٩٠٩ وقد توفى زوجها بعد ذلك سنة ١٩١٦ فإنها تكون - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - قد ألحقت بالجنسية العثمانية ، وتبقى على هذه الجنسية حتى بعد وفاته ، ولما كانت المتوفاة قد ظلت مقيمة فى مصر ومحافظة على إقامتها العادية فيها حتى بعد صدور قانون الجنسية المصرية الصادر فى ١٩٢٩/٣/١٠ ، فإنها تعتبر مصرية بحكم القانون طبقا للفقرة الثالثة من المادة الأولى من القانون المذكور دون حاجة إلى طلب منها ، ومتى ثبتت الجنسية على هذا الوضع بقوة القانون للمتوفاة ، فلا تنطبق عليها أحكام استرداد الجنسية ، وإنما تطبق عليها أحكام التجنس بجنسية أجنبية وقد اشترطت المادة ١٢ من قانون الجنسية الصادر فى سنة ١٩٢٩ سبق استئذان الحكومة المصرية فى هذا التجنس ، وإلا فإن الجنسية المصرية تظل قائمة من جميع الوجوه وفى جميع الأحوال ، إلا إذا رأت الحكومة المصرية إسقاط هذه الجنسية". ولما كان يبين مما تقدم أن الحكم المطلوب تفسيره واضحة دلالته ولا يحتاج إلى تفسير ، وأنه قد بت فى أن سليم زلزل زوج المتوفاة كان من رعايا الدولة العثمانية وأن المتوفاة تعتبر مصرية بحكم القانون ، وفقا للفقرة الثالثة من المادة الأولى من قانون الجنسية الصادر فى ١٩٢٩/٣/١٠ وأن ثبوت الجنسية للمتوفاة على هذا الوضع يمتنع معه قانونا تطبيق أحكام استرداد الجنسية عليها ، وإنما تطبق عليها أحكام التجنس بجنسية أجنبية ، وقد اشترطت المادة ١٢ من قانون الجنسية المذكور سبق استئذان الحكومة المصرية فى هذا التجنس ، وإلا فإن الجنسية

المصرية تظل قائمة إلا إذا رأت الحكومة المصرية إسقاطها ، وكان ما أثاره الطالبون فى طلبهم لا يعدو أن يكون مجادلة فى المسائل القانونية التى بت فيها الحكم المطلوب تفسيره ، وهو أمر غير جائز لأن أحكام النقض باتة لا سبيل إلى الطعن فيها . لما كان ذلك ، وكانت سلطة المحكمة فى هذا الطلب تقف عند حد التحقق من وجود غموض أو إبهام فى منطوق حكمها المطلوب تفسيره على النحو سالف البيان ، فلا يقبل من الطالبين ما أثاروه بالجلسة من الدفع بعدم دستورية قانون الجنسية ، أو إحالة هذا الطلب إلى محكمة القضاء الإدارى لوجود دعوى أمامها بهذا الخصوص ، لما كان ما تقدم فإنه يتعين رفض الطلب .

جلسة ٢٢ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار/ محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد سميح طلعت ، وأديب قصبجى ، ومحمد فاضل المرجوشى ، وحافظ الوكيل .

(١١٧)

الطعن رقم ٥٧٨ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) عمل . " عقد العمل " . بطلان . " بطلان التصرفات " . نقض . " أسباب الطعن " . نظام عام .

بطلان عقد العمل بالاستناد إلى م ٣/٦ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ من النظام العام . التحدى به استنادا لأسباب واقعية يجب طرحه على محكمة الموضوع . عدم جواز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(ب) حراسة . " حراسة إدارية " . دعوى . " الخصوم فى الدعوى " .

فرض الحراسة الإدارية وفقا لأحكام الأمرين ١٣٨ لسنة ١٩٦١ ، ٤ لسنة ١٩٥٦ . أثره تولى الحارس العام إدارة أموال من فرضت عليه الحراسة وتمثيله أمام القضاء . الحارس الخاص . إختصاصاته تتحدد وفق قرارات الحارس العام .

(ج) إثبات . " طرق الإثبات " . " الكتابة " . نقض . " ما لا يصلح سببا للطعن " .

لأصور أوراق الرسمية . لاحجية لها إلا إذا كانت بذاتها رسمية . المادتين ٣٩٢ ، ٣٩٣ مدنى . إغفال الحكم التحدث عن أوراق عديمة الحجية . النعى عليه بالقصور لهذا السبب . غير منتج .

(د) عرف . محكمة الموضوع . نقض . " مسائل الواقع " .

التحقق من قيام العرف متروك لقاضى الموضوع . نفى الحكم وجوده بأسباب تؤدى لذلك . المنازعة فيه . جدل موضوعى لا تجوز إثارته لأول مرة أمام النقض .

(هـ) حكم . "تسبيب الحكم . " . نقض . " مالا يصلح سببا للطعن".

إقامة الحكم على دعامتين . كفاية إحداهما لحمل قضائه . تعييه فى الأخرى لا يؤثر فيه .

١ – بطلان عقد العمل بالاستناد إلى الفقرة الثالثة من المادة السادسة من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ للأسباب الواقعية التى يثيرها الطاعن و إن كان من النظام العام ، إلا أنه لا يجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالطه من واقع كان يجب طرحه على محكمة الموضوع هو التحقق من مدة عقد العمل السابق وقدر الأجر الذى حدده للطاعن وشروط هذا العقد والظروف التى أحاطت بإنهائه ، وإذ خلت الأوراق مما يفيد تمسك الطاعن بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع فإن التحدى به أمام هذه المحكمة يكون غير مقبول .

٢ – فرض الحراسة الإدارية على أموال وممتلكات أحد الأشخاص وفقا لأحكام الأمرين ١٣٨ لسنة ١٩٦١ و ٤ لسنة ١٩٥٦ يترتب عليه أن يتولى الحارس العام إدارة أمواله وتمثيله أمام القضاء ، وأنه إذا اقتضت إدارة هذه الأموال تعيين حراس خاصين عليها فإن اختصاصاتهم تتحدد وفقا للقرارات التى تصدر من الحارس العام وفى نطاق ما يفوضهم فيه من سلطاته ، ومؤدى ذلك أن هؤلاء الحراس ومندوبيهم تبعا لهم إنما يقومون على إدارة تلك الأموال نيابة عن الحارس العام وبتفويض منه . و إذ كان الطاعن قد رفع دعواه على مندوب الحارس الخاص والمطعون ضده بصفته الحارس العام ، وصدر الحكم الإبتدائى ضدهما ، فإن المطعون ضده بصفته يكون الخصم الأصيل فى الدعوى و إليه ينصرف قضاء الحكم الصادر فيها ، ومن ثم يكون له أن يستأنف هذا الحكم ، و إذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة وكان ما أورده فى أسبابه من أن مندوب الحارس الخاص ليست له الصفة فى تمثيل إدارة الأموال التى كانت موضوع حراسة وآلت ملكيتها للدولة – أيا كان وجه الرأى فيه – لا يؤثر فى تلك النتيجة ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا الوجه يكون غير منتج .

٣ – إذ كان ما قدمه الطاعن لمحكمة الموضوع من أوراق لا يعدو أن يكون صورا شمسية وخطية غير رسمية يقول الطاعن إنها لمكاتبات متبادلة بين الحراسة

العامة والحراسة الزراعية أصلها لم يقدم ، وقد اعترض المطعون ضده فى مذكرته المقدمة لمحكمة الإستئناف على صلاحيتها لإثبات محتواها ، وكانت تلك الأوراق بحالتها هذه ليست لها أى حجية لأن الأصل أنه لا حجية لصور الأوراق الرسمية إلا إذا كانت هذه الصور بذاتها رسمية طبقا لنص المادتين ٣٩٢ و ٣٩٣ من القانون المدنى الواجبتى التطبيق ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب لإغفاله التحدث عنها يكون غير منتج .

٤ — التحقق من قيام العرف متروك لقاضى الموضوع . وإذ كان الحكم قد نفى وجوده بأسباب سائغة وتؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

٥ — من المقرر فى قضاء هذه المحكمة[1] أنه إذا أقيم الحكم على دعامتين ،وكان يصح بناء الحكم على إحداهما ، فإن تعييبه فى الدعامة الأخرى لا يؤثر فيه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٣٧٢ سنة ١٩٦٣ مدنى كلى المنصورة ضد المطعون ضده بصفته الحارس العام على أموال الخاضعين للأمر رقم ١٣٨ سنة ١٩٦١ وضد مراقب الإصلاح الزراعى بالمنصورة بصفته مندوب الحارس الخاص على الأطيان الزراعية لاسكندر أوضه باشى ، وطلب الحكم بإلزامهما بأن يدفعا له مبلغ ٥٨٣ ج و ٣٣٥ م ، وقال بيانا لدعواه إنه كان يعمل

(١) نقض ١٩٧١/١٢/٧ مجموعة المكتب الفنى س ٢٢ ص ٩٨٤ .

لدى بشير أوضه باشي مديرا لأعماله منذ أول مارس سنة ١٩٤١ إلى أن توفى فى سنة ١٩٤٧ ومن بعده لدى ولده اسكندر أوضه باشى إلى أن فرضت الحراسة الإدارية على أمواله طبقا لأحكام الأمر رقم ١٣٨ سنة ١٩٦١ لقاء أجر شهرى قدره ٥٠ ج علاوة على منحة قدرها ٢٥٠ ج كانت تصرف له فى نهاية كل سنة بصفة دائمة ومستمرة ، و إذ يستحق قيمة هذه المنحة عن سنتى ١٩٦١ و ١٩٦٢ وعن المدة من يناير حتى أبريل سنة ١٩٦٣ ، وكان حقه فى اقتضائها ثابتا فى دفاتر الخاضع للحراسة وفى المكاتبات المتبادلة بين الحراسة العامة والحراسة الزراعية فقد انتهى إلى طلب الحكم له بها ، وفى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٦٣ قضت محكمة المنصورة الإبتدائية (أولا) بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن بكافة الطرق القانونية أنه تقاضى من رب العمل منحة قدرها ٢٥٠ ج عن سنوات عدة سابقة على وضعه تحت الحراسة الإدارية فى سنة ١٩٦١ وذلك بطريقة منتظمة ومستمرة و بحالة مستقرة وليفى المطعون ضده بصفته ذلك (ثانيا) بإلزام المطعون ضده بصفته بأن يقدم دفاتر دائرة الخاضع للحراسة الخاصة بمرتبات موظفيها و بعد أن سمعت المحكمة شهادة شاهدى الطاعن واكتفى المطعون ضده بصفته بتقديم دفتر الدائرة قضت فى ٣٠ مارس سنة ١٩٦٤ بإلزام المطعون ضده بصفته ومندوب الحارس الخاص بأن يدفعا للطاعن مبلغ ٥٨٣ ج و ٣٣٥ م . استأنف المطعون ضده بصفته هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة بالاستئناف رقم ١٨٥ سنة ١٦ ق ، وفى ٢ نوفمبر سنة ١٩٦٥ قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعن ، وفى ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٦٥ طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، و بالجلسة المحددة لنظره صممت على هذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى القانون من وجهين ، وفى بيان الوجه الأول يقول الطاعن إن الحكم اعتد بعقد العمل المؤرخ ٧ مايو سنة ١٩٦٠ حالة أن هذا العقد باطل فى حكم الفقرة الثالثة من المادة السادسة من قانون العمل رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ ، لأنه انتقص من حقوقه الناشئة عن عقد العمل أثناء سريانه ، إذ بعد أن كانت علاقته برب العمل دائمة ومستمرة أصبحت بمقتضاه محددة بمدة معينة ، و بعد أن كان يتقاضى أجرا

شهريا قدره ٥٠ ج علاوة على منحة سنوية قدرها ٢٥٠ ج اقتصر العقد على أجره الشهرى ، بدليل أن المخالصة التى استند إليها المطعون ضده عن المدة السابقة على إبرام هذا العقد تثبت أنه كان يتقاضى منحة سنوية قدرها ١٥٠ ج بما يفيد أن تقاضيه هذه المنحة كان أمرا مقررا حتى تحققت محكمة أول درجة من صحة مقدارها ، وإذ عول الحكم فى قضائه على ذلك العقد مجردا من كافة الظروف التى أحاطت به يكون قد أخطأ فى القانون .

وحيث إن هـذا النعى مردود ، ذلك أن بطلان عقد العمل المؤرخ ٧ مايو سنة ١٩٦٠ بالاستناد إلى الفقرة الثالثة من المادة السادسة من قانون العمل رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ للأسباب الواقعية التى يثيرها الطاعن بهذا الوجه وإن كان من النظام العام ، إلا أنه لا يجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالطه من واقع كان يجب طرحه على محكمة الموضوع هو التحقق من مدة عقد العمل السابق وقدر الأجر الذى حدده للطاعن وشروط هذا العقد والظروف التى أحاطت بإنهائه ، وإذ خلت الأوراق مما يفيد تمسك الطاعن بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع ، فإن التحدى به أمام هذه المحكمة يكون غير مقبول .

وحيث إن حاصل الوجه الثانى أن الحكم الابتدائى صدر على مندوب الحارس الخاص والمطعون ضده بصفته الحارس العام ولم يستأنفه سوى الأخير ومع ذلك قضت المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم برمته على أساس أن المطعون ضده بصفته هو وحده صاحب الصفة فى تمثيل إدارة الأموال التى فرضت عليها الحراسة وآلت ملكيتها للدولة ، وإذ كان مندوب الحارس الخاص يلتزم أيضا بهذه الصفة بالأحكام الصادرة ضده شأنه فى ذلك شأن الحارس العام ، فإن الحكم المطعون فيه إذ ألغى ذلك الحكم ولم يعتبره نهائيا بالنسبة لمندوب الحارس الخاص الذى لم يستأنفه يكون قد أخطأ فى القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن فرض الحراسة الإدارية على أموال وممتلكات أحد الأشخاص وفقا لأحكام الأمرين ١٣٨ سنة ١٩٦١ و ٤ سنة ١٩٥٦ يترتب عليه أن يتولى الحارس العام إدارة أمواله وتمثيله أمام القضاء ، وأنه إذا اقتضت إدارة هذه الأموال تعيين حراس خاصين عليها ، فإن اختصاصاتهم تتحدد

وفقا للقرارات التى تصدر من الحارس العام وفى نطاق مايفوضهم فيه من سلطاته ومؤدى ذلك أن هؤلاء الحراس ومندوبيهم تبعا لهم إنما يقومون على إدارة تلك الأموال نيابة عن الحارس العام و بتفويض منه ، ولما كان الطاعن قد رفع دعواه على مندوب الحارس الخاص والمطعون ضده بصفته الحارس العام وصدر الحكم الابتدائى ضدهما ، فإن المطعون ضده بصفته يكون الخصم الأصيل فى الدعوى وإليه ينصرف قضاء الحكم الصادر فيها، ومن ثم يكون له أن يستأنف هذا الحكم، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة، وكان ماأورده فى أسبابه من أن مندوب الحارس الخاص ليست له الصفة فى تمثيل إدارة الأموال التى كانت موضع حراسة وآلت ملكيتها للدولة أيا كان وجه الرأى فيه لايؤثر فى تلك النتيجة ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا الوجه يكون غير منتج .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول إنه قدم لمحكمة الموضوع صورا من المكاتبات المتبادلة بين الحراسة العامة والحراسة الزراعية مستدلا بها على أن حقه فى المنحة السنوية كان مسلما به من جانب الحراسة، ولم يجحد المطعون ضده بصفته هذه المستندات إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعرض لها ولم يرد على دفاعه الذى اقترن بها مما يعيبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن ما قدمه الطاعن لمحكمة الموضوع من أوراق لايعدو أن يكون صورا شمسية وخطية غير رسمية يقول الطاعن إنها لمكاتبات متبادلة بين الحراسة العامة والحراسة الزراعية أصلها لم يقدم واعترض المطعون ضده بصفته فى مذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف على صلاحيتها لإثبات محتواها ، و إذ كانت تلك الأوراق بحالتها هذه ليست لها أى حجية لأن الأصل هو أن لا حجية لصور الأوراق الرسمية إلا إذا كانت هذه الصور بذاتها رسمية طبقا لنص المادتين ٣٩٢ و٣٩٣ من القانون المدنى الواجبتى التطبيق فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب لإغفاله التحدث عنها يكون غير منتج .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال من خمسة أوجه ، حاصل أولها أن الحكم أطرح شهادة شاهديه

لتناقضها بقوله إن أولها حدد بدء تقاضيه المنحة فى سنة ١٩٥٦ بينما حدده الثانى فى سنة ١٩٥٧ ، مع أن هذا الخلاف ليس من شأنه أن يبطل شهادتهما خاصة إذا استكملت هذه الشهادة بما هو ثابت فى دفاتر الدائرة وفى المخالصة الصادرة عن رب العمل . وحاصل الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه استبعد دفتر الدائرة بقوله إنه هو الذى دون بياناته بنفسه حالة أن الأوراق قد خلت مما يدل على ذلك ، فضلا عن أن القيد الوارد فى هذا الدفتر بتاريخ ١٩ يناير سنة ١٩٦١ والذى يثبت أن الخاضع للحراسة سدد له منحة قدرها ٢٥٠ ج قد تلته قيود أخرى وأن الحراسة استولت على هذا الدفتر فلم يمتد إليه أى عبث إلى أن قدمه المطعون ضده بصفته لمحكمة أول درجة ولم يطعن على ذلك القيد، وأن المكاتبات المتبادلة بين الحراسة العامة والحراسة الزراعية تشير إلى وجود هذا القيد فى الدفتر . وحاصل الوجه الثالث أن الحكم المطعون فيه قال إن الطاعن لم يجادل فى أن عقد العمل المؤرخ ٧ مايو سنة ١٩٦٠ قد حدد أجره بمبلغ ٥٠ ج دون النص فيه على أى ميزة أخرى، مع أنه طعن على هذا العقد وتمسك ببطلانه ،فضلا عن أن ذلك قد يرجع إلى تسليم الطرفين بالمنحة بغير النص عليها فى العقد بدليل أن الخاضع للحراسة صرف له المنحة فى ١٩ يناير سنة ١٩٦١ أى فى تاريخ لاحق للعقد،وحاصل الوجه الرابع أن الحكم المطعون فيه قال إنه لو صحت أقوال الشهود من أنه كان يتقاضى المنحة لأربع سنوات مضت فإن هذه المدة لا تكفى لاعتبار أن العرف قد جرى بصرفها له ، حالة أنه لم يتمسك بالعرف بل تمسك بالاتفاق وباستمرار تنفيذه من جانب رب العمل ، علاوة على أن أحكام القضاء جرت على أن العرف يكفى لقيامه مدة ثلاث سنوات وحاصل الوجه الخامس أن الحكم المطعون فيه قال إنه لم يطالب بالمنحة طوال ما يقرب من ثلاث سنوات وحتى وضع المطعون ضده بصفته حدا لعلاقة العمل التى كانت قائمة بينهما ، وفات الحكم أن المنحة تستحق فى يناير من السنة التالية ، وأنه قبض المنحة فعلا من سنة ١٩٦٠ فى ١٩ يناير سنة ١٩٦١ ، وبالتالى ، فإن المنحة عن سنة ١٩٦١ تستحق فى يناير سنة ١٩٦٢ ، وفى هذا الشهر تقدم للحراسة بطلب صرفها وظلت الحراسة العامة تتبادل المكاتبات مع الحراسة الزراعية إلى أن قدم شكواه لمكتب العمل ورفع دعواه فى مايو سنة ١٩٦٣ ، وذلك كله يعيب الحكم بفساد الاستدلال .

وحيث إن هذا النعي مردود في الوجه الرابع منه، ذلك أن الحكم المطعون فيه أورد في شأنه ما يأتي " وحتى لوصح ما ذهب اليه الشاهدان من أن المستأنف عليه (الطاعن) كان بعد سنة ١٩٥٦ كما قرر ذلك الشاهد الأول يتقاضى منحة سنوية قدرها ٢٥٠ج ثم امتنع المستأنف (المطعون ضده) منذ سنة ١٩٦١ عن دفعها له فإن مثل هذه المدة التي تقاضى فيها هذا المبلغ علاوة على أجره وهي لا تزيد على أربع سنوات لا تكفي في تقدير المحكمة لاعتبار أن العرف قد جرى على منحها له خصوصا إذا ما روعي أيضا أنه ليس في الأوراق ما يدل على أن غيره من عمال المنشأة يتقاضى أي مبلغ علاوة على أجره، ومن ثم فإن المبالغ التي يكون قد اقتضاها خلال هذه السنوات تعتبر مجرد تبرع يستطيع رب العمل أن يمنعها " وإذ كان مفاد هذا الذي قرره الحكم أنه لم يثبت لدى محكمة الموضوع قيام ذلك العرف ، وكان التحقق من قيام العرف متروكا لقاضي الموضوع ، وكان الحكم قد نفى وجوده بأسباب سائغة وتؤدي إلى النتيجة التي انتهى اليها ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض ، لما كان ما تقدم وكان غير صحيح ما ذهب اليه الطاعن من انه لم يتمسك بالعرف بل تمسك بالاتفاق، ذلك لأن الثابت مما حصله الحكم أن الطاعن لم يجادل في أن المنحة التي يطالب بها باعتبارها جزءا من أجره لم تتقرر في عقد العمل الذي كان قائما بينه وبين رب العمل ، ولا في العقد التالي له المبرم في مايو سنة ١٩٦٠ وإنما ذهب إلى أن العرف قد جرى على صرفها له فإن النعي على الحكم المطعون فيه بهذا الوجه يكون على غير أساس .

وحيث إنه بالنسبة لباقي الأوجه ، فإنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على دعامتين؛ الأولى أن الطاعن لم يتقاض أصلا المنحة من رب العمل وساق الحكم تدليلا على هذا النظر أدلة هي محل النعي في هذه الأوجه ، والدعامة الثانيـــة أن تقاضي الطاعن المنحة من سنة ١٩٥٦ حتى

سنة ١٩٦١ لا يقوم به عرف يلزم المطعون ضده بصفته بأدائها اليه بجزء من أجره وإذ كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا أقيم الحكم على دعامتين ، وكان يصح بناء الحكم على إحداهما فإن تعييبه فى الدعامة الأخرى لا يؤثر فيه ، ولما كانت الدعامة الثانية كافية لحمل قضاء الحكم على ما تقدم بيانه فى الرد على الوجه الرابع من هذا السبب، فإن النعى بباقى الأوجه على الدعامة الأولى أيا كان وجه الرأى فيها يكون غير منتج .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٢ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار/ محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد سميح طلعت ، وأديب قصبجى ، ومحمد فاضل المرجوشى ، وحافظ الوكيل .

(١١٨)

الطعن رقم ٥٧٩ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) عمل . " انتهاء عقد العمل " . محكمة الموضوع .

عقد العمل غير المحدد المدة . جواز إنهائه باتفاق الطرفين . واستبدال عقد جديد محدد المدة به .

عدم مساس هذا العقد الأخير بأى حق من حقوق العامل فى حكم المادة ٦/٣ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى صحة ذلك العقد . لا خطأ .

(ب) عمل : " المنحة " . عرف . نقض . " ما لا يصلح سببا للطعن " . محكمة الموضوع .

نفى الحكم بأسباب سائغة وجود عرف يلزم رب العمل بأداء المنحة للعامل بجزء من أجره . منازعة العامل فى ذلك جدل موضوعى لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

١ — متى كان ما أورده الحكم هو تدليل سائغ على ما اقتنعت به محكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية من أن لطاعن (العامل) قد أنهى عقد العمل الأول واستأدى من رب العمل حقوقه المترتبة على إنهائه ، ثم أبرم معه العقد الثانى دون أن يكون واقعا فى ذلك تحت تأثير أى إكراه ، ومن أن المخالصة لم تصدر منه نتيجة استغلال من جانب رب العمل ، ومن نفى وجود عرف يلزم رب العمل بأداء المنحة له بجزء من أجره ، فإن مؤدى ذلك أن الطاعن ورب العمل قد تلاقت إرادتهما على إنهاء العقد الأول غير محدد المدة ، وأن يستبدلا به عقدا جديدا محدد المدة ، وأن هذا العقد لم ينتقص شيئا من أجر الطاعن . وإذ كان العقد الأول

الغير محدد المدة يجوز انهاؤه باتفاق الطرفين وفقا للقواعد العامة ، وكان العقد محدد المدة الذى تلاه لا يمس اى حق من حقوق الطاعن فى حكم الفقرة الثالثة من المادة السادسة من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر هذا العقد صحيحا وأقام قضاءه على ذلك لا يكون مخطئا فى تطبيق القانون .

٢ — إذ كان الحكم قد انتهى فى حدود سلطته الموضوعية إلى الاعتداد بعقد العمل المحدد المدة ، وإلى نفى وجود عرف يلزم رب العمل بأداء المنحة للطاعن بجزء من أجره بأدلة تحمله وأسباب سائغة تؤدى إلى ما انتهى اليه وبما يتفق مع الثابت فى الأوراق ، فإن ما يثيره الطاعن (العامل) فى هذا الصدد لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لا يصح طرحه على محكمة النقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤٠٢ لسنة ١٩٦٣ مدنى كلى المنصورة ضد المطعون ضدهما بصفتهما وطلب الحكم بإلزامهما بأن يدفعا له مبلغ ٣٣٠١ ج و ٥٣٢ م ، وقال بيانا لها إنه كان يعمل لدى بشير أوضه باشى مديرا لأعماله منذ أول مارس سنة ١٩٤١ ومن بعده لدى وارثه اسكندر أوضه باشى إلى أن فرضت عليه الحراسة بموجب الأمر رقم ١٣٨ سنة ١٩٦١ لقاء أجر شهرى قدره ٥٠ ج علاوة على منحة قدرها ٢٥٠ ج كانت تصرف له فى نهاية كل سنة ، وظل قائما بعمله إلى أن أخطرته الحراسة بإنهاء عقده فى ٣٠ أبريل سنة ١٩٦٣ ، وأضاف أنه لحاجته إلى المال فى غضون عام ١٩٦٠ تقاضى من رب العمل مكافأة نهاية الخدمة عن مدة عمله السابقة ، وأبرم معه

فى الوقت نفسه عقد عمل مدته ثلاث سنوات ، نص على أن أجره الشهرى هو مبلغ ٥٠ ج ، وهو عقد باطل فى حكم المادة السادسة من قانون العمل وإذ يستحق ذلك المبلغ قيمة مكافأة نهاية الخدمة وبدل الإنذار والتعويض عن الفصل التعسفى على أساس أن مدة عمله متصلة وأجره الشهرى هو مبلغ ٧٠ ج و٨٨٣ م فقد إنتهى إلى طلب الحكم له به ، وفى ٢٢ فبراير سنة ١٩٦٤ قضت محكمة المنصورة الإبتدائية بإلزام المطعون ضدهما بصفتهما بأن يدفعا للطاعن مبلغ ٧٥ ج مكافأة نهاية الخدمة عن مدة ذلك العقد وعلى أساس الأجر الوارد به ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات ، واستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة بالإستئناف رقم ٨٤ سنة ١٦ ق ، وفى ٢ نوفمبر سنة ١٩٦٥ قضت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف ، وفى ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٦٥ طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره صممت على هذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن ، إن الحكم اعتد بعقد العمل المؤرخ ٧ مايو سنة ١٩٦٠ حالة أن هذا العقد باطل فى حكم الفقرة الثالثة من المادة السادسة من قانون العمل رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ ، لأنه يعتبر من قبيل المصالحة أو الإبراء من بعض الحقوق الناشئة عن عقد العمل أثناء سريانه إذ أحال علاقة العمل الدائمة إلى علاقة محددة المدة ، وانتقص من أجره ومن مزايا محققة كانت له .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الحكم المطعون فيه قد أورد فى خصوص هذا العقد والمخالصة الصادرة من الطاعن عن حقوقه المترتبة على إنهاء علاقة العمل السابقة عليه " أن ماذهب إليه المستأنف (الطاعن) من أنه عندما وضع حدا لعلاقته مع رب العمل ووقع فى مايو سنة ١٩٦٠ عقدا جديدا تغاير شروطه العقد الأول إنما كان واقعا تحت تأثير الإكراه ، مردود بأن الإكراه الذى يبطل العقد كما تنص على ذلك المادة ١٢٧ من القانون المدنى يشترط فيه استعمال وسائل للإكراه تهدد بخطر محدق وتحدث رهبة فى النفس ولم يذكر المستأنف (الطاعن) أن رب العمل قد استعمل معه عند الاتفاق على عقد

مايو سنة ١٩٦٠ أى وسيلة من وسائل الإكراه ، أما ماذهب إليه من أنه كان فى حاجة إلى المال وأنه قد وقع على العقد الجديد وهو تحت تأثير هذه الحاجة فهو لا يعتبر من قبيل الإكراه إذ كان يستطيع أن يمتنع عن التوقيع على عقد لم يرتض شروطه ، أما وقد ارتضاه وظل يعمل وفقا لهذه الشروط طوال المدة المحددة فى العقد دون أن يطعن عليه بأى طعن ، ولم يطعن إلا عندما استعمل المستأنف عليه (المطعون ضده الأول) الحق المخول له فوضع حدا له فهذا دليل على أن إرادته كانت إرادة حرة معتبرة قانونا ، وأن ما ذهب إليه المستأنف من أن المخالصة التى وقع عليها تعتبر بدورها باطلة إعمالا للفقرة الثالثة من المادة السادسة من قانون عقد العمل ، مردود بأن البطلان الذى تقرره هذه المادة إنما يقع على المصالحة والإبراء من الحقوق الناشئة عن عقد العمل إذا كانت تخالف أحكام القانون أو نص فيها على خلاف الواقع أن العامل قد نال كل حقوقه التى رتبها له القانون عند نهاية خدمته ، وذلك رعاية لصالح العامل باعتباره يمثل الطرف الضعيف فى علاقات العمل أما إذا ثبت أن رب العمل لم يستغل حاجة العامل للعمل ولم يفرض عليه قواعد خاصة تنقص من الحقوق التى رتبها له القانون ، فمثل هذه المصالحة أو المخالصة لا تكون باطلة ، ولما كان المستأنف (الطاعن) لم يذهب فى جميع أطوار هذا النزاع إلى أنه عندما تحاسب مع رب العمل قد انتقص منه هذا الأخير جزءا من حقوقه ، بل كان الثابت مما قرره نفس المستأنف (الطاعن) أنه استوفى كل حقوقه ، ونال المكافأة التى حددها له القانون ، ومن ثم تكون هذه المخالصة لا مطعن عليها من هذا الوجه . وبما أنه عن قول المستأنف (الطاعن) أن محكمة أول درجة عندما قضت له بمكافأة نهاية الخدمة لم تدخل فى اعتبارها أنه كان يتقضى فضلا عن أجره ... منحة سنوية قدرها ٢٥٠ ج وأنها تعتبر جزءا من الأجر . فمردود بأنه لا خلاف فى أنه عندما انتهت علاقة العمل التى كانت قائمة بين المستأنف (الطاعن) واسكندر أوضه باشى (الخاضع للحراسة) أبرم معه هذا الأخير عقدا جديدا لمدة ثلاث سنوات تحدد فيه أجر المستأنف (الطاعن) بمبلغ ٥٠ ج شهريا دون الإشارة إلى أى مبلغ آخر كمكافأة أو منحة ، وهذا الإتفاق يدل على أن هذه المنحة لم تكن فى نظر المستأنف معتبرة كجزء من الأجر ، بل كانت مجرد تبرع يمنحها رب العمل للمستأنف (الطاعن) دون أن يتوافر فيها العناصر

اللازمة لتكون عرفا ملزما" وهذا الذى أورده الحكم هو تدليل سائغ على ما اقتنعت به محكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية من أن الطاعن قد أنهى عقد العمل الأول واستأدى من رب العمل حقوقه المترتبة على إنهائه ثم أبرم معه العقد المؤرخ ٧ مايو سنة ١٩٦٠ دون أن يكون واقعا فى ذلك تحت تأثير أى إكراه ، ومن أن تلك المخالصة لم تصدر منه نتيجة استغلال من جانب رب العمل ،ومن نفى وجود عرف يلزم رب العمل بأداء المنحة له كجزء من أجره ومؤدى ذلك أن الطاعن ورب العمل قد تلاقت إرادتهما على إنهاء العقد الأول غير محدد المدة ،وأن يستبدلا به عقدا جديدا محدد المدة،وأن هذا العقد لم ينتقص شيئا من أجر الطاعن . ولما كان العقد الأول الغير محدد المدة يجوز إنهاؤه باتفاق الطرفين وفقا للقواعد العامة، وكان العقد محدد المدة الذى تلاه لا يمس أى حق من حقوق الطاعن فى حكم الفقرة الثالثة من المادة السادسة من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر هذا العقد صحيحا وأقام قضاءه على ذلك لا يكون مخطئا فى تطبيق القانون، ومن ثم يكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالسببين الثانى والثالث القصور فى التسبيب وفساد الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم لم يرد على دفاعه بشأن المنحة التى كان يتقاضاها سنويا وقدرها ٢٥٠ ج ، ولم يحتسبها ضمن أجره ولم يحقق دفاعه فى هذا الصدد رغم ثبوته فى الدعوى رقم ٣٧٢ سنة ١٩٦٣ مدنى كلى المنصورة مما يعيبه بالقصور ، وأن الحكم إذ نفى وقوعه تحت تأثير الإكراه فاته أن الإكراه مفترض فى حكم المادة السادسة من قانون العمل، و إذ قال الحكم إنه لم يطعن على تلك المخالصة بأنها انتقصت من حقوقه فإن دفاعه قد أنصب على حصول هذا الانتقاص ، كما قال الحكم أن إغفال ذكر المنحة فى العقد يجعلها غير معتبرة فى نظره بجزء من الأجر حالة أنه تقاضى هذه المنحة من الحراسة فى تاريخ لاحق على هذا العقد مما يعيبه بفساد الاستدلال .

وحيث إن النعى بهذين السببين مردود بأن ما ساقه الحكم المطعون فيه بشأن تلك المنحة على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الأول يتضمن الرد

على دفاع الطاعن ، وإذ كان الحكم كما تقدم القول قد انتهى فى حدود سلطته الموضوعية إلى الاعتداد بعقد العمل المؤرخ ٧ مايو سنة ١٩٦٠ وإلى نفى وجود عرف يلزم رب العمل بأداء المنحة للطاعن بجزء من أجره بأدلة تحمله وبأسباب سائغة تؤدى إلى ما انتهى إليه وبما يتفق مع الثابت فى الأوراق ، فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لا يصح طرحه على هذه المحكمة ، ومن ثم فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذين السببين يكون فى غير محله .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٢ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، وأديب قصبجى ، ومحمد فاضل المرجوشى ، وحافظ الوكيل .

(١١٩)

الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٣٧ القضائية :

(١،ب) حراسة . " حراسة إدارية " . دعوى . " شروط قبول الدعوى " .

(أ) الحماية المقررة للجهات القائمة على تنفيذ الأوامر الصادرة بفرض الحراسة . م ١ من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ . اقتصارها على القدر اللازم لتغطية التصرفات المشار إليها فيها .

(ب) صدور قرار رئيس الجمهورية بفرض الحراسة على مصنع معين . عدم ورود اسم صاحب المصنع ولا أمواله الأخرى فى هذا القرار . استيلاء الحارس على مال آخر غير المصنع . خروج عن نطاق الحراسة . عدم انطباق الحظر من سماع الدعوى .

١ — ترمى المادة الأولى من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ إلى حماية الجهات القائمة على تنفيذ جميع الأوامر الصادرة بفرض الحراسة على أموال وممتلكات بعض الاشخاص والهيئات من أن توجه إليها المطاعن عن تصرفات اتخذت — على ما أوضحته المذكرة الإيضاحية للقانون — تأمينا لمكاسب الشعب الاشتراكية ، وهذه الحماية تقدر بالقدر اللازم لتغطية التصرفات المشار إليها ، فإذا استنفذت الجهات القائمة على تنفيذ الأوامر الصادرة بفرض الحراسة غرضها وهى فى مأمن من كل طعن ، فإن الحماية تقف عند هذا الحد ولا تتخطاه .

٢ — إذ كان القرار الجمهورى رقم ٢٩٣١ لسنة ١٩٦٤ الصادر استنادا إلى القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة ، قد نص فى المادة الأولى منه على أن تفرض الحراسة على مصنع ... وكانت

دعوى الطاعن أن المطعون ضده الثانى — الحارس الخاص على المصنع — وهو بسبيل تنفيذ قرار فرض الحراسة على "المصنع" استلم بغير حق من وكيل الطاعن قيمة الرصيد المودع بالبنك باسم الطاعن ، وأن هذا الرصيد كان محصلا بمعرفة وكيل الطاعن قبل فرض الحراسة ، فى حين أن الحراسة لم تفرض على شخص الطاعن ولا على أمواله ، و إنما فرضت على المصنع وحده ، وأن الحارس الخاص بحصوله على رصيد الطاعن المحصل قبل فرض الحراسة قد تجاوز قرار فرض الحراسة وتعداه إلى أموال لا تتصل بالمال الموضوع تحت الحراسة فلا تستند تصرفاته إلى أمر بفرض الحراسة فلا يحميها القانون ، وكان الطاعن قد رضخ لقرار فرض الحراسة ولم ينازع فيه ولا فى أسبابه ومبرراته أو فى ملاءمته أو الضرر الناجم عنه ، ولم يمسه بالطعن مباشرة بطلب إلغائه أو بطريق غير مباشر بالمطالبة بالتعويض عنه ، إنما انصبت دعواه على أن الحارس قد تجاوز حدود قرار فرض الحراسة . لما كان ذلك وكان الشارع قد ناط سلطة فرض الحراسة رئيس الجمهورية وحده وقد أصدر قراره بفرضها على "المصنع" ولم يرد اسم الطاعن ولا أمواله الأخرى فى قرار فرضها ، فإن استيلاء الحارس الخاص على أى مال آخر غير "المصنع" يكون عملا غير متصل بالمال الموضوع تحت الحراسة ، ولا ينطبق عليه الحظر من سماع الدعوى الوارد فى القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٥٩٩٤ سنة ١٩٦٥ مدنى كلى القاهرة ضد المطعون ضدهما يطلب الحكم بإلزامهما متضامنين بأن يدفعا له مبلغ ٧١٧٦ ج و ٤٩٠ م مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ، وقال شرحا

لدعواه إنه بتاريخ ١٩٦٤/٩/٢٠ صدر القرار الجمهورى رقم ٢٩٣١ سنة ١٩٦٤ بفرض الحراسة على " مصنع " رتاين الكلوبات المصرى ، وكانت أدوات المصنع وآلاته قد بيعت قبل صدور هذا القرار وأخطرت الجهات الرسمية المختصة بهذا البيع ، إلا أن المطعون ضده الثانى وهو الحارس الخاص على المصنع استلم من وكيل الطاعن شيكا بمبلغ ٧١٧٦ ج و ٤٩ م كان مودعا بنك القاهرة ومتحصلا من بيع تلك الآلات والأدوات ، وإذ كان هذا الإجراء غير جائز لأن الحراسة فرضت على المصنع وحده ولم تفرض على الطاعن شخصيا أو أى شىء من أمواله بل ولم يذكر اسم الطاعن فى قرار فرضها ، فقد أقام الدعوى للحكم له بطلباته . دفع المطعون ضدهما بعدم سماع الدعوى وبعدم اختصاص المحكمة بنظرها . وبتاريخ ١٩٦٦/١٢/١٢ حكمت المحكمة بعدم سماع الدعوى . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة وقيد هذا الاستئناف برقم ١٤٧٢ سنة ٨٣ قضائية ، وبتاريخ ١٩٦٧/٣/٢٦ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة طلبت فيها نقض الحكم المطعون فيه، وعند نظر الطعن أمام هذه الدائرة أصرت النيابة على رأيها .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه قضى بعدم سماع الدعوى مستندا فى ذلك إلى أن الحراسة فرضت على المصنع ٢١، ٢٣ شارع محطة المطرية ، وأنه عند ما قام المطعون ضده الثانى بتنفيذ قرار فرض الحراسة وجد أن وكيل الطاعن تصرف فى المصنع ببيع المهمات والأدوات والماكينات مما يعطل قيام المصنع واستغلاله فى الإنتاج، وبذلك ضاعت الحكمة من فرض الحراسة فكان من واجب الحارس أن يعمل على تحصيل المبلغ الذى تم به البيع، لأن القرار الجمهورى بفرض الحراسة على المصنع يمتد إليه ، وأن الإجراء الذى اتخذه الحارس فى تحصيل المبلغ فى محله وفى حدود سلطاته ، وهذا من الحكم مخالف للقانون وخطأ فى تطبيقه وتأويله من وجهين (أولهما) أن قرار فرض الحراسة على المصنع لا يمتد إلى رصيد صاحب المصنع أيا كان مصدر هذا الرصيد سواء كان من بيع ماكينات المصنع ومهماته أو من مصدر آخر، لأن الحراسة فرضت على منشأة بعينها أى على مال محدد ودون أن يرد اسم صاحب المصنع فى قرار فرضها ،

وقد باع وكيل الطاعن الماكينات والمهمات قبل فرض الحراسة بعقود ثابتة التاريخ بتبليغها إلى الجهات الرسمية ، كما أنه بعد فرض الحراسة استلم المشتريان الماكينات والمهمات بعد موافقة الحراسة ، وليس من المعقول أن يستبدل الحارس موضوع الحراسة من " مصنع " إلى مال نقدى سائل فى رصيد الطاعن لأن ذلك يستلزم صدور قرار جديد من رئيس الجمهورية بفرض الحراسة على هذا المال كما حدث فى حالات كثيرة ، ولو أن الحراسة اتبعت ذلك وفرضت الحراسة على أموال الطاعن ، لما كان هناك محل للشكوى (والوجه الثانى) أن ماوقع فيه الحكم من خطأ على النحو السالف قد ساقه إلى خطأ آخر حين قرر أن قيام الحارس بتحصيل الثمن الذى تم به بيع المصنع يكون فى مأمن من أى طعن وأية دعوى أمام كافة جهات القضاء طبقا لنص المادة الأولى من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ إستنادا إلى أن إجراء الحارس فى هذا الخصوص إنما هو عمل من أعمال السيادة ، وقد أخطأ الحكم المطعون فيه فى ذلك ،لأن الحارس لم يحصل ثمنا للبيعات لكنه استولى على رصيد نقدى فى البنك ، بالإضافة إلى أن قرار فرض الحراسة لا يشمله فيكون الحارس قد تجاوز حدود قرار فرض الحراسة ، ويصح عندئذ الطعن فى تصرفه الذى لا تسبغ عليه الحماية المقررة فى القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ ، كما أن الطاعن لم يطعن فى قرار فرض الحراسة على المصنع ، لكنه طعن فى إجراء اتخذه الحارس بالاستيلاء على رصيده النقدى فى البنك .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك بأن المادة الأولى من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ إذ نصت على أنه " لا تسمع أمام أية جهة قضائية أية دعوى يكون الغرض منها الطعن فى أى تصرف أو قرار أو تدبير أو إجراء و بوجه عام أى عمل أمرت به أو تولته الجهات القائمة على تنفيذ جميع الأوامر الصادرة بفرض الحراسة على أموال وممتلكات بعض الأشخاص والهيئات وذلك سواء أكان الطعن مباشرا بطلب الفسخ أو الإلغاء أو التعديل أو وقف التنفيـــذ أم كان الطعن غير مباشر عن طريق المطالبة بالتعويض أيا كان نوعه أو سببه " إنما ترمى إلى حماية الجهات القائمة على تنفيذ جميع الأوامر الصادرة بفرض الحراسة على أموال وممتلكات بعض الأشخاص والهيئات من أن توجه إليها المطاعن عن تصرفات اتخذت — على ما اوضحته المذكرة الإيضاحية للقانون — تأمينا لمكاسب الشعب

الاشتراكية ، وهذه الحماية تقدر بالقدر اللازم لتغطية التصرفات المشار إليها ، فاذا استنفذت الجهات القائمة على تنفيذ الأوامر الصادرة بفرض الحراسة فرضها وهي في مأمن من كل طعن ، فإن الحماية تقف عند هذا الحد ولا تتخطاه ، ولما كانت المادة الثالثة من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة قد نصت على أنه "يجوز بقرار من رئيس الجمهورية فرض الحراسة على أموال وممتلكات الأشخاص الذين يأتون أعمالا بقصد إيقاف العمل بالمنشآت أو الاضرار بمصالح العمال أو تتعارض مع المصالح القومية للدولة" وكان القرار الجمهوري رقم ٢٩٣١ لسنة ١٩٦٤ قد صدر استنادا إلى هذا القانون ، ونص في المادة الأولى منه على أن "تفرض الحراسة على مصنع رتاين الكلوبات المصرى ٢١ ، ٢٣ شارع محطة المطرية بالمطرية وتسرى في شأن" المصنع" أحكام الأمر رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ ،ونص في المادة الثانية منه على أن يتولى رئيس الوزراء الاشراف على تنفيذ أحكام هذا القرار،ونص في المادة الثالثة منه على أن "يعين رئيس الوزراء بقرار منه حارسا عاما يتولى إدارة "المصنع" وأن يكون للحارس العام أن يعين حارسا خاصا على "المصنع" تحدد اختصاصاته وفقا للقرارات التي تصدر من الحارس العام" وكانت دعوى الطاعن أن المطعون ضده الثاني — الحارس الخاص على" المصنع" — وهو بسبيل تنفيذ قرار فرض الحراسة على "المصنع" استلم بغير حق من وكيل الطاعن قيمة الرصيد المودع بالبنك باسم الطاعن،وأن هذا الرصيد كان محصلا بمعرفة وكيل الطاعن قبل فرض الحراسة،في حين أن الحراسة لم تفرض على شخص الطاعن ولا على أمواله وإنما فرضت على "المصنع" وحده ، وأن الحارس الخاص بحصوله على رصيد الطاعن المحصل قبل فرض الحراسة قد تجاوز قرار فرض الحراسة وتعداه إلى أموال لاتتصل بالمال الموضوع تحت الحراسة فلا تستند تصرفاته إلى أمر بفرض الحراسة فلا يحميها القانون ، وكان الطاعن قد رضخ لقرار فرض الحراسة ولم ينازع فيه ولا في أسبابه ومبرراته أو في مدى ملاءمته أو الضرر الناجم عنه ، ولم يمسه بالطعن مباشرة بطلب الغائه أو بطريق غير مباشر بالمطالبة بالتعويض عنه إنما انصبت دعواه على أن الحارس قد تجاوز حدود قرار فرض الحراسة . لما كان ذلك وكان الشارع قد ناط سلطة فرض الحراسة برئيس الجمهورية وحده وقد أصدر قراره بفرضها على "المصنع" ولم يرد اسم الطاعن ولا أمواله الأخرى

فى قرار فرضها فإن استيلاء الحارس الخاص على أى مال آخر غير " المصنع " يكون عملا غير متصل بالمال الموضوع تحت الحراسة ولا ينطبق عليه الحظر من سماع الدعوى الواردة فى القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ . إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعدم سماع الدعوى استنادا إلى أن القرار الجمهورى الصادر بفرض الحراسة على المصنع إنما يمتد إلى المبلغ الذى تم به بيع ما كيناته وموجوداته قبل فرض الحراسة ، وأن الاجراء الذى اتخذه الحارس فى هذا الخصوص فى مأمن من أى طعن ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى الأسباب .

ولما تقدم يتعين الحكم فى موضوع الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم سماع الدعوى واحالة القضية إلى محكمة القاهرة الابتدائية .

جلسة ٢٥ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وإبراهيم علام ، وعدلى مصطفى بغدادى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(١٢٠)

الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) بطلان . " بطلان الإجراءات " . نظام عام . إعلان . " بطلان الإعلان " .

بطلان أوراق التكليف بالحضور لعيب فى الإعلان . بطلان نسبى . جواز النزول عنه صراحة أو ضمنا . المادتين ١٣٢ ، ١٤٠ مرافعات سابق بعد تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . لايجوز لمن نزل عن البطلان أن يعود إلى التمسك به .

(ب) استئناف . " اعتبار الاستئناف كأن لم يكن " . نظام عام .

عدم مراعاة الميعاد المحدد لإعلان صحيفة الاستئناف فى خلال ٣٠ يوما . أثره . اعتبار الاستئناف كأن لم يكن . هذا الجزاء غير متعلق بالنظام العام . جواز النزول عنه صراحة أو ضمنا . م ٤٠٥/٢ مرافعات سابق بعد تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢

(ج) نقض . " سلطة محكمة النقض " . مسئولية . " مسئولية تقصيرية " . محكمة الموضوع .

لمحكمة النقض مراقبة محكمة الموضوع فى تكييفها للأفعال بأنها خطأ أو غير خطأ . مثال بشأن مخالفة التعليمات الصحية المدرسية .

١ — بطلان أوراق التكليف بالحضور لعيب فى الإعلان هو بطلان نسبي مقرر لمصلحة من شرع لحمايته وليس متعلقا بالنظام العام على ما يستفاد من المادتين ١٣٢ ، ١٤٠ من قانون المرافعات السابق بعد تعديله بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، وبالتالى فلايجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها

وإنما يجب على الخصم الذى تقرر هـذا البطلان لمصلحته أن يتمسك به أمام محكمة الموضوع ، ويجوز له أن ينزل عنه صراحة أو ضمنا ، وفى هذه الحالة يزول البطلان طبقا لنص المادة ٢٦ من قانون المرافعات السابق ، ولا يجوز لمن نزل من البطلان أن يعود إلى التمسك به .

٢ — ميعاد الثلاثين يوما المحددة فى الفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق بعـد تعديله بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ هو — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — ميعاد حضور بصريح النص ، والجزاء المقرر فى هذه الفقرة لعدم مراعاة هذا الميعاد وهو اعتبار الاستئناف كأن لم يكن هو بعينه الجزاء المقرر فى المادة ٧٨ من ذلك القانون لعدم مراعاة ميعاد التكليف بالحضور بالنسبة للدعوى المبتدأة ، وهذا الجزاء مقرر لمصلحة المستأنف عليه ، ولم يوجب المشرع على المحكمة الحكم بهذا الجزاء من تلقاء نفسها خلافا لما كان عليه الحال فى المادة ٤٠٦ مكرر قبل إلغائها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، مما يؤكد أن الجزاء فى صورته الجديدة لا يتعلق بالنظام العام ، فلا تحكم به المحكمة بغير طلب من الخصوم ، ولا يغير من ذلك أن هذا الجزاء يقع بقوة القانون بمجرد انقضاء ميعاد الثلاثين يوما دون أن يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور إذ أن هذا معناه أن يتحتم على المحكمة أن توقع هذا الجزاء فى حالة طلبـه من صاحب المصلحة ، ولا يكون لها خيار فيه ، ولصاحب المصلحة أن يتنـازل عنه صراحة أو ضمنا .

٣ — لمحكمة النقض أن تراقب محكمة الموضوع فى تكييفها للأفعال الصادرة من المدعى عليه بأنها خطأ أو غير خطأ ، وإذ كانت التعليمات الصحية المدرسية — وعلى ما أورده الحكم المطعون فيه — تقضى بأن يكون استعمال محلول النوشادر عن طريق تحريك قطعة قطن مبللة بالقرب من فتحتى الأنف عند اللزوم قبل الإغماء ، وأن المطعون ضده الثانى — ناظر المدرسة — قد خالف هـذه التعليمات حسبما سجله هذا الحكم ، وذلك بأن سلم زجاجة محلول النوشادر مكشوفة بعد أن نزع سدادتها إلى الطاعن — فراش المدرسة — ليقربها من أنف التلميذ المغمى عليه ، وكانت هـذه المخالفة قد تسببت فى تناثر المحلول من الزجاجة مما أدى إلى إصابة الطاعن ، فإن هذا المسلك من جانب المطعون ضده الثانى يعد

انحرافا عن السلوك الواجب يتحقق به ركن الخطأ فى جانبه ، وإذ نفى الحكم المطعون فيه الخطأ عنه ولم يعتبر أن ما وقع منه فى الظروف التى وقع فيها الحادث يعد كذلك فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقـرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهم الدعوى رقم ١٢٥ سنة ١٩٦٣ مدنى كلى سوهاج ، وقال بيانا لها أنه يعمل فراشا بإحدى المدارس الابتدائية بسوهاج وحدث فى يوم ١١ / ٥ / ١٩٦١ أن أصيب التلميذ مكرم غالى المشمول بولاية — والده — المطعون ضده الثالث — بحالة إغماء شديدة ، فأصدر ناظر المدرسة — المطعون ضده الثانى — أمره إلى الطاعن بالوقوف بجوار هذا التلميذ والإمساك به خشية سقوطه ، ثم أحضر المطعون ضده الثانى زجاجة بها محلول النوشادر ونزع سدادتها وسلمها مكشوفة للطاعن ، وأمره بتحريكها بالقرب من أنف التلميذ بقصد إسعافه وإفاقته ، وما كاد يفعل الطاعن ذلك حتى دفع التلميذ الزجاجة بشدة فتطاير منها محلول النوشادر ، وأصيب الطاعن نتيجة لذلك فى عينه اليسرى إصابة أدت إلى فقد إبصارها تقريبا ، وقد ثبت ذلك فى محضر فحص الشكوى الإدارية رقم ٢٧٣ سنة ١٩٦١ سوهاج ، وقام المطعون ضده الأول بعد التحقيق الذى أجرى مع ناظر المدرسة " المطعون ضده الثانى " فى هذا الخصوص بمجازاته إداريا لسوء تصرفه ومخالفته للتعليمات ، وأنه لإزاء ذلك رفع الطاعن دعواه الحالية يطلب الحكم بإلزام المطعون ضدهما الأول بصفته والثانى بطريق التضامن مع المطعون ضده الثالث بأن يدفعوا له مبلغ ٣٠٠٠ ج كتعويض عما لحقه من أضرار ، وبتاريخ ١٩٦٥/١٢/١٩ قضت المحكمة بإلزام المطعون ضده الأول بصفته والمطعون ضده الثانى متضامنين بأن يدفعا للطـاعن

مبلغ ٥٠٠ ج . استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف أسيوط وقيد استئنافه برقم ٥٠ سنة ٤١ ق، كما استأنفه المطعون ضده الأول "وزير التربية والتعليم" بالاستئناف رقم ٥٥ سنة ٤١ ق ، و بعد أن ضمت محكمة الاستئناف الاستئنافين قضت بتاريخ ١٩٦٧/٤/٥ فى الاستئناف الأول برفضه وفى الاستئناف الثانى بإلغاء الحكم المستأنف و برفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن و بالجلسة المحددة لنظره أصرت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، و يقول فى بيان ذلك إنه دفع ببطلان صحيفة الاستئناف رقم ٥٥ سنة ٤١ ق المرفوع من المطعون ضده الأول إستنادا إلى أن المحضر أثبت فى يوم ١٩ / ١٢ / ١٩٦٦ أنه انتقل إلى منزل الطاعن لإعلانه، وأنه نظرا لغيابه ورفض زوجته الاستلام، فإنه سيقوم بإعلانه لجهة الإدارة دون أن يبين فى أصل الإعلان وصورته اسم هذه الزوجة وسبب امتناعها عن الاستلام، هذا إلى أنه لم يقم بتسليم الإعلان لجهة الإدارة فى اليوم ذاته، بل قام بذلك فى اليوم التالى وهو ما يعيب الإعلان بالبطلان، كما أن الطاعن دفع باعتبار ذلك الاستئناف كأن لم يكن لأن صحيفته قدمت إلى قلم المحضرين يوم ١٩٦٦/٢/١٧ ، ولم يتم إعلانها للطعون ضده الثانى إلا فى ١٩٦٦/٣/٢٠ أى بعد أكثر من ثلاثين يوما خلافا لما تقضى به المادة ٢/٤٠٥ من قانون المرافعات السابق ، ولما كان هذا الدفع متعلقا بالنظام العام فإنه كان يتعين على محكمة الاستئناف أن تحكم به من تلقاء نفسها و إذ هى لم تقض بذلك فإن حكمها يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن النعى فى شقه الأول مردود بأن بطلان أوراق التكليف بالحضور لعيب فى الإعلان هو بطلان نسبي مقرر لمصلحة من شرع لحمايته ، وليس متعلقا بالنظام العام على ما يستفاد من المادتين ١٣٢ ، ١٤٠ من قانون المرافعات السابق بعد تعديله بالقانون رقم ١٠٠ سنة ١٩٦٢، و بالتالى فلا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها، و إنما يجب على الخصم الذى تقرر هذا البطلان لمصلحته أن يتمسك به أمام محكمة الموضوع، و يجوز له أن يتنزل عنه صراحة أو ضمنا، وفى هذه الحالة يزول البطلان طبقا لنص المادة ٢٦ من قانون المرافعات السابق ، ولا يجوز لمن نزل

عن البطلان أن يعود إلى التمسك به . لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعن قد نزل عن الدفع بالبطلان ، فإن النعي على الحكم بهذا الشق يكون على غير أساس . والنعي فى شقه الثانى غير سديد أيضا ، ذلك أن ميعاد الثلاثين يوما المحدد فى الفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق بعد تعديله بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ هو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ميعاد حضور بصريح النص ، والجزاء المقرر فى هذه الفقرة لعدم مراعاة هذا الميعاد وهو اعتبار الاستئناف كأن لم يكن هو بعينه الجزاء المقرر فى المادة ٧٨ من ذلك القانون لعدم مراعاة ميعاد التكليف بالحضور بالنسبة للدعوى المبتدأة وهذا الجزاء مقرر لمصلحة المستأنف عليه ، ولم يوجب المشرع على المحكمة الحكم بهذا الجزاء من تلقاء نفسها خلافا لما كان عليه الحال فى المادة ٤٠٦ مكرر قبل إلغائها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، مما يؤكد أن الجزاء فى صورته الجديدة لا يتعلق بالنظام العام ، فلا تحكم به المحكمة بغير طلب من الخصوم ، ولا يغير من ذلك أن هذا الجزاء يقع بقوة القانون بمجرد انقضاء ميعاد الثلاثين يوما دون أن يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور ، إذ أن هذا معناه أن يتحتم على المحكمة أن توقع هذا الجزاء فى حالة طلبه من صاحب المصلحة ، ولا يكون لها خيار فيه ، ولصاحب المصلحة أن يتنازل عنه صراحة أو ضمنا . لما كان ما تقدم وكان الثابت من الأوراق أن صاحب المصلحة فى هذا الدفع — وهو المطعون ضده الثانى — لم يتمسك به أمام محكمة الاستئناف ، فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يقض باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لا يكون قد أخطأ فى القانون .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى القانون ، ويقول فى بيان ذلك إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه ثبت من التحقيقات التى أجريت فى الحادث أن ناظر المدرسة قد أمر الطاعن بالإمساك بالتلميذ المغمى عليه خشية سقوطه ، ثم أحضر الناظر زجاجة بها محلول النوشادر وسلمها للطاعن مكشوفة بعد أن نزع سدادتها ليقربها من أنف هذا التلميذ وما إن فعل الطاعن ما أمره الناظر به حتى دفع التلميذ الزجاجة المفتوحة فتناثر منها السائل فأصاب عين الطاعن اليسرى ، وأن ما وقع من المطعون ضده الثانى على هذا النحو يتحقق به ركن الخطأ فى جانبه ، بأن لم يتخذ ما يجب على الشخص العادى اتخاذه من الاحتياطات ، فقد خالف تعليمات قسم الصحة المدرسية التى تقضى بأن

يستعمل محلول النوشادر عن طريق تحريك قطعة قطن مبللة به بالقرب من الأنف وقد أدى هذا الخطأ إلى الضرر الذى أصاب الطاعن بفقد عينه اليسرى وذلك أثناء تأدية وظيفته وبسببها ، مما ينبنى عليه مساءلة وزارة التربية والتعليم عن تعويض هذا الضرر الذى حدث نتيجة خطأ تابعها ، غير أن الحكم المطعون فيه رد على هذا الدفاع بأن المطعون ضده الثانى " ناظر المدرسة " لم يقم بأى عمل أدى مباشرة إلى حدوث إصابة الطاعن أو كان سببا فيها ، وهو ما يعيبه بالخطأ فى القانون .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بانتفاء الخطأ فى جانب المطعون ضده الثانى على قوله " ثبت من جميع الأوراق التى تناولت الحادث أن إصابة المستأنف (الطاعن) لم يكن لها من سبب مباشر إلا تلك الحركة اللاإرادية التى صدرت من التلميذ أثناء النوبة العصبية التى أصابته ، ولم يثبت على الإطلاق فى تلك التحقيقات أن ناظر المدرسة "المطعون ضده الثانى" أقدم على عمل أو امتنع عن عمل أدى مباشرة إلى وقوع الإصابة أو كان سببا فيها ، فإن نسبة الخطأ أو الإهمال إليه يكون فى غير موضعه" ولما كان لمحكمة النقض أن تراقب محكمة الموضوع فى تكييفها للأفعال الصادرة من المدعى عليه بأنها خطأ أو غير خطأ ، وكانت التعليمات الصحية المدرسية — وعلى ما أورده الحكم المطعون فيه — تقضى بأن يكون استعمال محلول النوشادر عن طريق تحريك قطعة قطن مبللة به بالقرب من فتحتى الأنف عند اللزوم مثل الإغماء ، وأن المطعون ضده الثانى — ناظر المدرسة — قد خالف هذه التعليمات حسبما سجله هذا الحكم ، وذلك بأن سلم زجاجة محلول النوشادر مكشوفة — بعد أن نزع سدادتها — إلى الطاعن ليقربها من أنف التلميذ المغمى عليه وكانت هذه المخالفة قد تسببت فى تناثر المحلول من الزجاجة ، مما أدى إلى إصابة الطاعن ، فإن هذا المسلك من جانب المطعون ضده الثانى يعد انحرافا عن السلوك الواجب يتحقق به ركن الخطأ فى جانبه ، وإذ نفى الحكم المطعون فيه الخطأ عنه ولم يعتبر أن ما وقع منه فى الظروف التى وقع فيها الحادث يعد كذلك ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، ولما كان الحكم قد حجب نفسه بذلك عن بحث الأثر المترتب على هذا الخطأ الثابت فى حق المطعون ضده الثانى على مسئولية هذا الأخير ومسئولية المطعون ضده الأول عن تعويض الضرر الذى لحق الطاعن فإنه يتعين نقض الحكم لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٧ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى صلاح الدين .

(١٢١)

الطعن رقم ٢٤٩ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) إعلان . " إعلان الدولة والهيئات العامة " . مؤسسات عامة . وكالة .

إدارة قضايا الحكومة . نيابتها عن الحكومة والمصالح العامة والمجالس المحلية والهيئات العامة فيما يرفع منها أو عليها من قضايا لدى المحاكم أو الجهات الأخرى التى يخولها القانون اختصاصا قضائيا مادتان ٣/١٤ مرافعات سابق ، ٦ ق ٧٥ لسنة ١٩٦٣ . المؤسسات العامة ليست كذلك . إعلانها بصحيفة الطعن فى مقرها . لا خطأ .

(ب) إثبات . " الكتابة . صور الأوراق العرفية " . حكم . " عيوب التدليل . ما لا يعد قصورا " .

صور الأوراق العرفية . لا حجية لها فى الإثبات إلا بمقدار ماتهدى إلى الأصل الموقع عليه . تمسك الطاعن بأن صورة العقد موضوع الدعوى والتى لا تحمل توقيعه غير مطابقة لأصله وأن عبارة العجز الواردة فيها غير واردة فى الأصل . اعتماد الحكم على الصورة وإغفال الرد على هذا الدفاع . قصور .

١ — مؤدى نص المادتين ٣/١٤ من قانون المرافعات السابق الذى رفع الطعن فى ظله ، ٦ من القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ فى شأن تنظيم إدارة قضايا الحكومة أن هذه الإدارة فى ظل قانون المرافعات السابق إنما تنوب عن الحكومة والمصالح العامة والمجالس المحلية فيما يرفع منها أو عليها من قضايا

لدى المحاكم باختلاف أنواعها ودرجاتها ، ولدى الجهات الأخرى التي يخولها القانون اختصاصا قضائيا ، كما تنوب عن الهيئات العامة التي تباشر مرفقا من مرافق الدولة ولها كيان مستقل وشخصية معنوية معتبرة في القانون العام ، على أساس أن تلك الهيئات كانت في الأصل مصالح حكومية ، ثم رأت الدولة إدارتها عن طريق هيئة عامة للخروج بالمرفق عن نظام الروتين الحكومي ، وقد منحها المشرع شخصية اعتبارية مستقلة تحقيقا لغرضها الأساسي ؛ وهو أداء خدمة عامة وإن كانت لهذه الخدمة طبيعة تجارية ، أما المؤسسات العامة فلا يسري عليها حكم الفقرة الثالثة من المادة ١٤ من قانون المرافعات السابق ، ولا المادة السادسة من القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ آنفي الذكر ، إذ أن الغرض الأساسي لها هو ممارسة نشاط تجاري أو صناعي أو زراعي أو مالي ، ولها ميزانية مستقلة تعد على نمط الميزانيات التجارية ، وتئول إليها أرباحها بحسب الأصل كما تتحمل بالخسارة ، ولا تعتبر مصلحة حكوميه أو من الهيئات العامة ، ومن ثم فإن المؤسسة المصرية العامة للضارب لا تخضع لحكم الفقرة الثالثة من المادة ١٤ من قانون المرافعات السابق ، ويكون إعلانها بصحيفة الطعن في مقرها قد تم صحيحا .

٢ — صور الأوراق العرفية لا حجية ولا قيمة لها في الإثبات إلا بمقدار ماتهدى إلى الأصل الموقع عليه . وإذ كان الثابت في الأوراق أن الطاعن قد تمسك في دفاعه بأن صورة العقد المؤرخ ... ... والتي لا تحمل توقيعه غير مطابقة لأصله ، وأن عبارة العجز الواردة في الصورة غير واردة في الأصل ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتمد في قضائه على تلك الصورة وأغفل الرد على دفاع الطاعن في هذا الخصوص ، فإنه يكون قد خالف القانون وشابه قصور في التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل في أن محمد محمد عبدالمعطى غنيم أقام الدعوى رقم ٢١٦ لسنة ١٩٦٤ تجاري

كلى القاهرة ضد المندوب المفوض على مطاحن ومضارب منشأة سرس الليان ورئيس مجلس إدارة المؤسسة العامة للطاحن والمضارب والمخابز طالبا الحكم بإلزامهما متضامنين بأن يدفعا له مبلغ ١٥٩٥ ج و ٦٣١ م والفوائد بواقع ٥ ./٠ سنويا والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ،وقال شرحا لدعواه إنه أبرم عقدين مع مضرب سرس الليان أولهما فى ١٩٦٢/١٠/٧ على توريد ١٠٠٠ ضريبة أرز شعير تسليم شونة المضرب ، والثانى فى ١٩٦٢/١١/١٥ على توريد ٢٠٠٠ ضريبة تسليم شونة بنك مصر بدسوق من محصول ١٩٦٢ / ١٩٦٣ بسعر ١٨ جنيها للضريبة ، واتفق فى العقد الثانى على إضافة ١ ./٠ فرق جفاف فى حالة العجز عند إعادة الوزن بالمضرب ، و ١٨ مليما أجر مشال من كل جوال يسلم إلى المضرب مباشرة ، وأنه قام بتوريد ١٤٣٣ ضريبة تنفيذا للعقد الأول و ١٩٩٧ ضريبة و ٥٠٠ كيلو تنفيذا للعقد الثانى يضاف إليها ١٩ ضريبة و ٩٣ كيلو مقابل ١ ./٠ عجز وبلغت قيمة هذه الكميات ٦٢٥١٥ ج و ٦٣١ م قبض منه ٦٠٩٢٠ ج ، وإذ تبقى له من الثمن مبلغ ١٥٩٥ ج و ٦٣١ م فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته ، وفى ١٩٦٦/٦/٥ حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليهما بصفتهما بأن يدفعا إلى المدعى متضامنين مبلغا وقدره ٨٥٩ ج و ٢٠٩ م والفوائد بواقع ٥ ./٠ سنويا من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة فى ٢٩ / ٢ / ١٩٦٤ حتى تاريخ السداد والمصاريف المناسبة ومبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة ، واستأنف المدعى عليه الثانى هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا إلغاءه ورفض الدعوى وقيد هذا الاستئناف برقم ٤٨٤ لسنة ٨٣ قضائية ، كما استأنفه المدعى طالبا تعديله والحكم له بباقى طلباته ، وقيد استئنافه برقم ٤٩٣ لسنة ٨٣ قضائية ،وقررت المحكمة ضم الاستئنافين لتصدر فيهما حكما واحدا ، وفى ١٩٦٧/٢/٢٨ حكمت فى موضوع الاستئناف رقم ٤٨٤ لسنة ٨٣ قضائية بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام المؤسسة المستأنفة متضامنة مع مضرب سرس الليان بأن يدفعا للمستأنف عليه السيد / محمد محمد عبد المعطى غنيم مبلغ ٥٠٠ ج والفوائد بواقع ٥ ./٠ سنويا من ٢٩ / ٢ / ١٩٦٤ حتى السداد والمصاريف المناسبة عن الدرجتين وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماة وفى موضوع الاستئناف رقم ٤٩٣ لسنة ٨٣ قضائية برفضه وألزمت المستأنف السيد / محمد محمد عبد المعطى غنيم بالمصاريف وخمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة، وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين بالتقرير .

وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليهما ولم يبديا دفاعا ، وأصرت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته فى مذكرتها ودفعت أصليا ببطلان الطعن ، وطلبت احتياطيا نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة العامة أن الطاعن أعلن الطعن إلى المطعون عليه الثانى بوصفه رئيسا لمجلس إدارة المؤسسة المصرية العامة للضارب بمقر المؤسسة ، فى حين كان يتعين إعلانه فى إدارة قضايا الحكومة التى تنوب عن المؤسسة باعتبارها من أشخاص القانون العام وفقا لنص المادة ٦ من القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ فى شأن تنظيم تلك الإدارة ، مما يجعل الإعلان باطلا طبقا للمادتين ١٤ / ٣ و ٢٤ من قانون المرافعات السابق الذى تم الإعلان فى ظله وذلك بالنسبة للطعون عليه الثانى ويمتد البطلان بالنسبة للمطعون عليه الأول لقيام التضامن بينهما فى الالتزام .

وحيث إن هذا الدفع غير سديد ، ذلك أن النص فى الفقرة الثالثة من المادة ١٤ من قانون المرافعات السابق الذى رفع الطعن فى ظله على أنه فيما يتعلق بالأشخاص العامة تسلم صورة الإعلان للنائب عنها قانونا فيما عدا صحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام فتسلم الصورة إلى إدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم بحسب الاختصاص المحلى لكل منها ، والنص فى المادة السادسة من القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ فى شأن تنظيم إدارة قضايا الحكومة على أن تنوب هـــذه الإدارة عن الحكومة والمصالح العامة والمجالس المحلية فيما يرفع منها أو عليها من قضايا لدى المحاكم باختلاف أنواعها ودرجاتها ولدى الجهات الأخرى التى يخولها القانون اختصاصا قضائيا ، يدل على أن الإدارة المذكورة فى ظل قانون المرافعات السابق إنمـا تنوب عن الحكومة والمصالح العـامة والمجالس المحلية ، كما تنوب عن الهيئات العـامة التى تباشر مرفقا من مرافق الدولة ولهـا كيان مستقـل وشخصية معنوية معتبرة فى القانون العام ، على أساس أن تلك الهيئات كانت فى الأصل مصالح حكومية ، ثم رأت الدولة إدارتها عن طريق هيئـة عامة للخروج بالمرفق عن النظام (الروتين) الحكومى ، وقد منحها المشرع شخصية اعتبارية مستقلة تحقيقا لغرضها الأساسى وهو أداء خدمة عامة ، وإن كانت لهذه الخدمة طبيعة

تجارية . أما المؤسسة العامة فلا يسرى عليها حكم الفقرة الثالثة من المادة ١٤ من قانون المرافعات السابق ولا المادة السادسة من القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ آنفتى الذكر ، إذ أن الغرض الأساسى لها هو ممارسة نشاط تجارى أو صناعى أو زراعى أو مالى ولها ميزانية مستقلة تعد على نمط الميزانيات التجارية وتئول إليها أرباحها بحسب الأصل وتتحمل هى الخسارة ولا تعتبر مصلحة حكومية أو من الهيئات العامة . لما كان ذلك فإن المؤسسة المصرية العامة للضارب لاتخضع لحكم الفقرة الثالثة من المادة ١٤ من قانون المرافعات السابق ، ويكون إعلانها بصحيفة الطعن فى مقرها قد تم صحيحا .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الطاعن اعترض أمام محكمة الموضوع على تصفية الخبير لحساب العقد الأول المؤرخ ١٩٦٢/١٠/٧ لأنه لم يأخذ بالوزن الثابت بعلوم التوريد الموقع عليها من الموظف المختص بالاستلام فى المضرب ولاعتماده على الأوزان ودرجات النظافة المدرجة بدفاتر المضرب مع مخالفتها للثابت فى علوم الوزن دون إخطاره للحضور ومراجعة الوزن ودرجة النظافة بواسطة لجنة تبعا لبنود العقد والعرف التجارى وإلا اعتبر التوريد مطابقا للمواصفات ، وطلب الإحالة إلى التحقيق لإثبات هذا العرف التجارى وإذ لم يجبه الحكم المطعون فيه إلى هذا الطلب ، فإنه يكون قد أخل بحقه فى الدفاع وأخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على ماقرره من " أن مايثيره المستأنف من اعتراض على تصفية الخبير الذى ندبته محكمة الدرجة الأولى لعقد التوريد المؤرخ ١٩٦٢/١٠/٧ بالنسبة لوزن الكمية الموردة ودرجة نظافتها لامحل له ، إذ أن الثابت من الاطلاع على العقد المذكور أنه ينص فى بنده الرابع على أن وزن البضاعة يتم بمعرفة قبانى شونة المضرب وبحضور مندوب البائع إذا أراد ، على أن ترد الأوزان فى دفاتر الوزن المخصصة وتكون هذه الدفاتر حجة على الطرفين ، كما ينص فى بنده الثالث على أن التسليم يتم فى شونة المضرب بعد المعاينة والفرز والوزن والقبول ، ومفهوم ذلك

أن إرادة الطرفين قد انعقدت على أن الوزن والفرز يجريان بمعرفة المضرب وتكون دفاتر المضرب المثبتة للوزن والفرز حجة عليهما ، فلا يكون ثمة تثريب على الخبير إذا ما اعتمد الوزن والفرز الواردين بدفاتر المضرب، إذ لا حجية لعلوم الأوزان التي يتمسك بها المستأنف" وهذا الذى أورده الحكم هو تحصيل موضوعى سائغ وفيه الرد الكافى على ما أثاره الطاعن ، ولا يشوبه خطأ أو مخالفة للقانون .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه أنه قضى برفض احتساب نسبة ١./ من العجز الناتج من جفاف الأرز المورد طبقا للعقد المبرم بين الطرفين بتاريخ ١٩٦٢/١١/١٥ مستندا فى ذلك إلى نص البند الخامس من هذا العقد ، و إلى أن الخطاب الصادر اليه من المطعون عليه الأول بتاريخ ١٩٦٣/١/٢٠ إن هو إلا ترديد لعبارة البند المشار اليه الذى يشترط لاستحقاق مقابل العجز ظهور عجز بالفعل ، فى حين أن أصل عقد التوريد الذى عول عليه الحكم لم يقدم للمحكمة بل قدم المطعون عليه الأول صورة عرفية من هذا العقد لا تحمل توقيعا لأى من الطرفين ، وتحوى شروطا مخالفة لأصل العقد ، وقد تمسك الطاعن بهذا الدفاع لدى محكمة الإستئناف وبعدم جواز الإستناد إلى تلك الصورة العرفية ، ولم يعتد الحكم المطعون فيه بهذا الدفاع واعتبر الخطاب ترديدا لما جاء فى البند الخامس من العقد ، رغم أن هذا الخطاب كان تعديلا للعقد مقتضاه استحقاق الطاعن لهذه النسبة بالإضافة إلى الكميات المسلمة إلى المضرب دون اشتراط ظهور عجز فعلى ، وقد اكتفى الحكم بالصورة العرفية وهى لا تصلح دليلا ، كما أنه أغفل الرد على هذا الدفاع الجوهرى ، وهو من الحكم مخالفة للقانون وقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه بهذا الخصوص على ما استخلصه من أنه " واضح من مطالعة نص الخطاب آنف الذكر أنه لا ينطوى على أى تعديل لنصوص العقد (صورة مرفقة بتقرير الخبير المودع بالملف الإبتدائى) بل هو مجرد ترديد لنص البند الخامس من العقد ، ومؤدى ذلك أن بدل العجز لا يحتسب إلا إذا ظهر عجز فعلى فى مقدار الكمية المسلمة للضرب عند إعادة وزنها به ، واختلاف هذا الوزن بالنقص عن الوزن الذى تم عند التسليم إلى شونة البنك " وهذا الذى

أورده الحكم غير صحيح فى القانون ، ذلك أن صور الأوراق العرفية لا حجية ولا قيمة لها فى الإثبات إلا بمقدار ما تهدى إلى الأصل الموقع عليه ، وإذ كان ذلك وكان الثابت فى الأوراق أن الطاعن قد تمسك فى دفاعه بأن صورة العقد المؤرخ ١٩٦٢/١١/١٥ والتى لا تحمل توقيعه غير مطابقة لأصله ، وأن عبارة العجز الواردة فى الصورة غير واردة فى الأصل ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتمد فى قضائه على تلك الصورة وأغفل الرد على دفاع الطاعن فى هذا الخصوص ، فإنه يكون قد خالف القانون وشابه قصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه جزئيا .

جلسة ٢٩ من أبريل سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، وأحمد سميح طلعت ، وأديب قصبجى ، ومحمد فاضل المرجوشى .

(١٢٢)

الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٧ القضائية :

(ا) قسمة . بيع . تجزئة . " أحوال التجزئة " .

موافقة البائعين على خروج القدر المبيع من ملكيتهم قبل قسمتها . مقتضاه . اتجاه إرادة المتعاقدين إلى اعتبار الصفقة وحدة لاتقبل التجزئة . عدم استبعاد الأطيان المبيعة قبل وقوع القسمة . البيع صحيح نافذ قبل البائعين جميعا حتى إذا وقع القدر المبيع فى نصيب واحد منهم . للأخير الرجوع على الباقين طبقا للقواعد المقررة .

(ب) حكم . " تسبيب الحكم " . نقض . " سلطة محكمة النقض " .

انطواء أسباب الحكم على خطأ فى القانون . عدم تأثير هذا الخطأ على نتيجة الحكم الصحيحة . لا بطلان . لمحكمة النقض تصحيح تلك التقريرات الخاطئة .

(ج) عقد . " تفسير العقد " . محكمة الموضوع . " سلطتها فى تفسير العقد " .

استقلال محكمة الموضوع بتفسير العقود طالما لم تخرج عن المعنى الظاهر لعبارتها .

(د) بيع . شيوع . قسمة .

للشريك على الشيوع أن يبيع جزءا مفرزا من المال الشائع قبل إجراء القسمة .

(هـ) بيع . " دعوى صحة التعاقد " . دعوى . " نطاق الدعوى " . تسجيل .

دعوى صحة التعاقد دعوى موضوعية تستلزم أن يكون من شأن البيع نقل الملكية . اتساع نطاقها لبحث ذاتية الشئ المبيع .

(و) إلتزام . " الوفاء بالإلتزام " . بيع . " التزامات المشترى ".

قيام المشترى بإيداع باقى الثمن على ذمة البائعين فى صفقة غير مجزأة . عدم إعتراضهم على الإيداع . مؤداه براءة ذمته من الثمن . لكل بائع أن يستأدى حصته من الثمن وفق الإجراءات المقررة قانونا .

١ — إذ كان البيع قد ورد على حصة مفرزة ومحددة التزم البائعون باستنزالها من الأعيان الموقوفة قبل قسمتها ، فإن مفاد ذلك أن الطاعنة (البائعة الأولى) وشركاءها وافقوا على أن يخرج القدر المبيع من ملكيتهم قبل قسمتها بحيث لا يدخل فى أية قسمة تجرى بينهم فيما بعد ، مما مقتضاه أن الصفقة — فى مقصود المتعاقدين — وحدة ثمة بذاتها لا يمكن تفريقها على المشترى ، وأن الإلتزام فى مفهوم إرادتهما ووفق الغرض الذى رميا إليه لا يجوز تنفيذه مقسما ، بل يجب تنفيذه باعتباره كلا غير قابل للتجزئة ، ومن ثم فإذا لم يكن قد جرى استبعاد الأطيان المبيعة قبل وقوع القسمة فإن البيع الصادر إلى المشترى — المطعون ضده الاول — يكون صحيحا ونافذا قبل البائعين جميعا أيا كانت النتيجة التى تترتب عليها قسمة الأطيان حتى ولو وقع القدر المبيع فى نصيب واحد منهم ، وهذا الشريك وشأنه فى الرجوع على باقى شركائه طبقا للقواعد المقررة قانونا .

٢ — إذا كان الحكم قد إنتهى صحيحا إلى القضاء بصحة ونفاذ عقد البيع فإنه لا يبطله ما وقع فى أسبابه من خطأ فى تطبيق القانون بتقريره وجود تضامن بين البائعين و العقد ، ما دام هذا الخطأ لم يؤثر على النتيجة الصحيحة التى إنتهى إليها ، ولمحكمة النقض تصحيح ما وقع فى تقريرات الحكم القانونية من خطأ وأن تعطى الوقائع الثابتة تكييفها القانونى الصحيح ما دامت لا تعتمد فى هذا التكييف على غير ما حصلته محكمة الموضوع من هذه الوقائع .

٣ — تفسير العقود واستظهار نية طرفيها هو أمر تستقل به محكمة الموضوع ما دام قضاؤها فى ذلك يقوم على أسباب سائغة ، وطالما أنها لم تخرج فى تفسيرها للعقد واستظهار نية الطرفين عن المعنى الظاهر لعبارته .

٤ — من حق الشريك على الشيوع أن يبيع جزءا مفرزا من المال الشائع قبل إجراء القسمة .

٥ — دعوى صحة التعاقد — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة[1] — هى دعوى موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها إلى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه ، وهى تستلزم أن يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية حتى إذا ما سجل الحكم قام تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقلها ، وهذا يقتضى أن يفصل القاضى فى أمر صحة البيع واستيفائه للشروط اللازمة لانعقاده وصحته ، ومن ثم فإن تلك الدعوى تتسع لبحث ذاتية الشىء المبيع الذى هو ركن من أركان البيع ويجب على المحكمة أن تتحقق من موقعه ومساحته وتعيين حدوده وأوصافه تعيينا مانعا للجهالة قبل الحكم بانعقاد البيع .

٦ — إذا كان المطعون ضده الأول (المشترى) قد أودع باقى الثمن على ذمة الطاعنة وسائر البائعين ، وطالما أن الإيداع لم يكن فى ذاته محل اعتراض ، فإن ذمة المطعون ضده تبرأ بإيداع المستحق من الثمن على ذمة البائعين جميعا ، لأن الصفقة بالنسبة له كانت غير مجزأة ، وللطاعنة أن تستأدى حصتها من الثمن المودع وفق الإجراءات المقررة قانونا .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٤٢٠ سنة ١٩٦٤ مدنى كلى الاسكندرية على الطاعنة وباقى المطعون ضدهم طالبا الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٥٤/٤/٢٢ ، وقال فى بيان دعواه إنه كان قد رفع دعوى بثبوت ملكيته لقطعة أرض كائنة بحوض الدير المستجد بالعجمى ضد وقف حميد خلاف ورفع ذلك الوقف ضده دعوى بثبوت ملكيته لذات القدر ، ثم تصالح

---

(١) نقض ١٩٧٠/٢/٢٦ مجموعة المكتب الفنى س ٢١ ص ٣٦٨ .

مع خصومه سالفى الذكر باعتبارهم ملاكا لتسعة عشر قيراطا من أربعة وعشرين من أعيان الوقف السابق بيانه ، بأن حرروا له عقدا تاريخه ١٩٥٤/٤/٢٢ اشترى بموجبه منهم أربعين فدانا مفرزة بثمن مقداره ١٥٠٠ ج سدد منه ألف جنيه عند تحرير العقد وتعهد بسداد الباقى عند التوقيع على العقد النهائى ، ولما لم يجبه البائعون إلى طلب تقديم المستندات اللازمة لتسجيل عقد البيع ، أقام هذه الدعوى بطلباته السالف ذكرها . دفعت الطاعنة الدعوى بأن حدود العين المبيعة وأطوالها المبينة فى صحيفة الدعوى تغاير تلك التى وردت فى عقد البيع ، وأنها لا تمانع فى تنفيذ البيع بالنسبة للجزء الذى باعته ومقداره ستة أفدنة ، وليس للمشترى أن ينفذ البيع فيما آل إليها بموجب القسمة بالنسبة للمساحات المبيعة من البائعين الآخرين ، وبجلسة ١٩٦٣/٣/٢٥ قضت المحكمة الابتدائية بندب خبير هندسى بمكتب خبراء الإسكندرية لمعاينة العين المبيعة ومطابقة مساحتها وحدودها لبيان عقد البيع ، وبعد أن قدم الخبير تقريره الذى انتهى إلى عدم وجود خلاف فى بيانات العين المبيعة ، قضت المحكمة بتاريخ ١٩٦٥/٦/٣٠ بصحة ونفاذ العقد. استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف الاسكندرية وقيد استئنافها برقم ٤٠٥ سنة ٢١ ق ، وفى ١٩٦٧/٤/٣ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك لأن الطاعنة تمسكت أمام محكمة الموضوع بأنها لم تبع إلى المطعون ضده الأول سوى ستة أفدنة حال أن الحدود التى وردت بصحيفة الدعوى تشمل تسعة وعشرين فدانا من المساحة التى اختصت بها بموجب حكم القسمة ، وقد رد الحكم المطعون فيه على ذلك بأن البند السادس من العقد ينص على أن كلا من البائعين التزم التزاما فرديا باستنزال القدر المبيع قبل القسمة وهو التزام تضامنى تعدد مدينوه ، ومن حق الدائن مطالبة أى واحد منهم بالوفاء به كاملا ، وتقول الطاعنة إن هذا الذى قرره الحكم يخالف القانون لأن التضامن لا يكون — عملا بالمادة ٢٧٩ مدنى — إلا بناء على اتفاق أو نص فى القانون. وطالما أن العقد لم ينص على التضامن بين البائعين فإن الالتزام ينقسم بينهم .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك لأن الثابت من البند السادس من عقد البيع المؤرخ ١٩٥٤/٤/٢٢ — وفق ما جاء بالحكم المطعون فيه — " أن البيع ورد على حصة مفرزة ومحددة التزم البائعون باستنزالها من الأعيان الموقوفة قبل قسمتها، ومفاد ذلك أن الطاعنة وشركاءها وافقوا على أن يخرج القدر المبيع من ملكيتهم قبل قسمتها بحيث لا يدخل فى أية قسمة تجرى بينهم فيما بعد، مما مقتضاه أن الصفقة — فى مقصود المتعاقدين — وحدة قائمة بذاتها لا يمكن تفريقها على المشترى وأن الالتزام — فى مفهوم إرادتهما ووفق الغرض الذى رميا إليه — لا يجوز تنفيذه مقسما، بل يجب تنفيذه باعتباره كلا غير قابل للتجزئة، ومن ثم فإذا لم يكن قد جرى استبعاد الأطيان المبيعة قبل وقوع القسمة فإن البيع الصادر إلى المشترى — المطعون ضده الأول — يكون صحيحا ونافذا قبل البائعين جميعا (الطاعنة و باقى المطعون ضدهم) أيا كانت النتيجة التى تترتب عليها قسمة الأطيان حتى ولو وقع القدر المبيع فى نصيب واحد منهم، وهذا الشريك وشأنه فى الرجوع على باقى شركائه طبقا للقواعد المقررة قانونا ". لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى هذه النتيجة وقضى بصحة ونفاذ عقد البيع فإنه لا يبطله ما وقع فى أسبابه من خطأ فى تطبيق القانون بتقريره وجود تضامن بين البائعين فى العقد، ما دام هذا الخطأ لم يؤثر على النتيجة الصحيحة التى انتهى إليها، ولما كان لمحكمة النقض تصحيح ما وقع فى تقريرات الحكم القانونية من خطأ كما أن لهذه المحكمة أن تعطى الوقائع الثابتة كيفها القانونى الصحيح ما دامت لا تعتمد فى هذا التكييف على غير ما حصلته محكمة الموضوع من هذه الوقائع فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول إنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن العين الموضحة بصحيفة الدعوى ذات حدود وأطوال تخالف ما هو ثابت فى عقد البيع، إذ لم يحدد فى هذا العقد موقع الأرض ولم تعين فيه حدود ولا أطوال مما مقتضاه أن العين المتعاقد عليها هى فى الواقع شائعة فى إطار حصص البائعين وفى نطاق أرض الوقف التى تبلغ مساحتها نحو خمسة آلاف فدان، كما تمسكت بأن تقرير الخبير غير صحيح فيما أورده من أن العرف جرى على عدم ذكر حدود

العين وأطوالها فى عقد البيع ، وأن ذوى الشأن يتركون ذلك للشهر العقارى عند طلب التسجيل ، وأنه وجد الحدود الواردة بطلب التأشير بالشهر على صحيفة الدعوى مطابقة للبيانات الثابتة بالصحيفة ، واتخذ من ذلك دليلا على أن الأرض المبينة بالصحيفة هى نفسها الأرض التى وردت بعقد البيع ، وقالت الطاعنة إنها اعترضت على هذا التقرير أمام محكمة الموضوع لأن الخلاف ينصب أصلا على وصف العين المبيعة المبين فى العقد ، وهل هى شائعة أو مفرزة ، وأنها لا تحاج بالبيانات المذكورة فى كشف التحديد ، لأنها من عمل المطعون ضده الأول ومن إملائه ، وأن الشهر العقارى لا يتحقق من مطابقة هذه البيانات للعقد وإنما تنحصر مهمته فى مراجعتها على الخرائط المساحية ، وعلى الرغم من ذلك فإن الحكم المطعون فيه أغفل مناقشة هذه المطاعن والرد عليها ، وذهب إلى أن الأرض المبيعة هى ذاتها التى وردت بالصحيفة أخذا بما تضمنه تقرير الخبير الذى لم يعتمد إلا على بيانات اصطنعها المطعون ضده مما يعيب الحكم بالقصور .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك لأن الحكم المطعون فيه رد على ما أثارته عنه فى هذا الخصوص بقوله " إن الثابت فى الأوراق وتقرير الخبير فى الدعوى رقم ٨٥٢ لسنة ١٩٤٦ مدنى كلى الاسكندرية أن المستأنف عليه الأول (المطعون ضده الأول) قد قام بزراعة جزء كبير من تلك الأرض محل الدعوى وأقام على بعضها مبانى وأنشأ طرقا ، فليس من مصلحته أن يستبدل بالأرض التى يضع اليد عليها أرضا أخرى ، هذا فضلا عن أن الخبير المنتدب من قبل محكمة أول درجة قد أثبت أن الأرض الواردة بعقد البيع هى ذاتها الأرض الواردة بالعريضة " ويبين من ذلك أن الحكم لم يعتمد فقط على تقرير خبير الدعوى وإنما دعم قضاءه بالقرائن وبالشواهد المادية التى استقاها من تقرير خبير فى نزاع سابق كان مرددا بين الخصوم ، هذا إلى أن خبير الدعوى — خلافا لما تقوله الطاعنة — لم يكن سنده فى النتيجة التى انتهى إليها مجرد بيانات قدمها المطعون ضده الأول عن الأطيان التى اشتراها وإنما عزز ذلك — كما هو واضح فى مدونات تقريره — بما استظهره من محاضر أعمال الخبير فى القضية الأخرى والتى استوثق منها أن الأعيان التى وضع المشترى يده عليها تنفيذا لعقده ذات حدود معلومة ومميزة

ومحددة على الطبيعة بعلامات بناء ثقيلة ، وتطابق فى معالمها وحدودها الأرض التى وردت بالصحيفة . لما كان ذلك وكانت الأسباب التى أوردها الحكم فى هذا الخصوص هى أسباب موضوعية سائغة تكفى لحمل قضائه . ولم يكن على الحكم بعد ذلك أن يرد استقلالا على ما يخالفها ، فإن الحكم لا يكون معيبا بالقصور .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه فساد الاستدلال ، ذلك لأنه أسس قضاءه بتقرير أن العين المبيعة مفرزة وليست شائعة على ما جاء بالبند السادس من عقد البيع من أن الأرض المتعاقد عليها هى ذات الأرض التى وضع المشترى يده عليها يوم تحرير العقد ، فى حين أن عبارة " وقد وضع المشترى يده عليها من تاريخ توقيعه على هذا العقد " لا يمكن أن تؤدى إلى أن الأرض الموضحة بالصحيفة هى ذاتها التى وضع المشترى يده عليها تنفيذا للعقد ، إذ لم يكن ممكنا أن يستأثر المشترى بجزء مفرز قبل القسمة بينما أن حصص البائعين كانت وقتئذ شائعة ، هذا إلى أن ما وضع اليد عليه وفق ما هو ثابت بالبند السابع من العقد لم يتجاوز عشرين فدانا رفع عنها المطعون ضده الأول دعوى إثبات تعاقد انتهت بترك الخصومة فيها ، بينما أن عقد البيع فى الدعوى الحالية وقع على أرض بعين فدانا ، ولم يرد فيه أن هذا التقرير هو بذاته موضوع الدعوى سالفة الذكر ، ومن ثم يكون ما استخلصته المحكمة من البند السادس يتقضه ما ورد فى البند السابع وبالتالى يكون الحكم معيبا بفساد التدليل .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ، ذلك لأن الحكم المطعون فيه بنى قضاءه فى هذا الخصوص على أن " نصوص عقد البيع المؤرخ ١٩٥٤/٤/٢٦ صريحة فى أن المبيع هو قطعة أرض معينة ومفرزة ومحددة وليست شائعة ، ويؤيد ذلك ما جاء فى البند الرابع من عقد البيع بأن البائعين يقررون بأنهم تلقوا ملكية القطعة المبيعة باعتبارها جزءا من الحصص المملوكة لهم وبوصفهم ملاكا على الشيوع فى أرض الوقف ، هذا فضلا عما جاء فى البند السادس من نفس العقد صراحة بأن الأرض موضوع العقد هى ذات الأرض التى وضع المشترى يده عليها يوم تحرير العقد " . ولما كان تفسير العقود واستظهار نية طرفيها هو أمر

تستقل به محكمة الموضوع مادام قضاؤها فى ذلك يقوم على أسباب سائغة، وطالما أنها لم تخرج فى تفسيرها للعقد واستظهار نية الطرفين عن المعنى الظاهر لعبارته، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم المدلول الظاهر لعبارات نصوص عقد البيع ومن بينها البند السادس الذى جاء صريحا فى الدلالة على أن البيع وقع على عين مفرزة ومحددة، وأن المشترى استلم هذه العين استلاما فعليا فور انعقاد البيع، وكان لا يوجد فى البند السابع ما يقتضى صرف هذه العبارات عن ظاهرها لأن هذا البند الأخير خاص بتسوية نزاع سابق كان مرددا بين الطرفين عن جزء من أطيان النزاع الحالى اتفق الطرفان على اعتبار هذا البيع منهيا له، ولا يستفاد من هذا البند أية دلالة على وصف للعين التى شملها البيع يغاير ذلك الوصف الذى استخلصه الحكم من النص الواضح للبند السادس. لما كان ذلك، وكان من حق الشريك على الشيوع أن يبيع جزءا مفرزا من المال الشائع قبل إجراء القسمة، فإن الحكم لا يكون قد فسر العقد بما ينبو عن عبارته الصريحة ولا يكون معيبا بفساد التدليل.

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم شابه القصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون ذلك لأن المحكمة — فى دعوى ثبوت التعاقد يقتصر دورها على توثيق العقد بحالته وليس لها أن تعدل فى بنود العقد أو تزيد من القدر المبيع أو تضع له حدودا وأطوالا لم يتضمنها العقد بغير موافقة البائعين، وإذ كان قضاء المحكمة بصحة ونفاذ العقد عن الأرض الموضحة بصحيفة الدعوى ينطوى على إضافة ثلاثة وعشرين قداا من أرض الطاعنة إلى القدر المبيع منها الذى كان محددا فى العقد بستة أفدنة فإن حكمها يكون باطلا لقصور أسبابه ومخالفته للقانون.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله، لأن دعوى صحة التعاقد — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هى دعوى موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها إلى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه، وهى تستلزم أن يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية حتى إذا ما سجل الحكم قام تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقلها وهذا يقتضى أن يفصل القاضى فى أمر صحة البيع واستيفائه للشروط اللازمة لانعقاده وصحته، ومن ثم فإن تلك الدعوى تتسع لبحث ذاتية الشيء المبيع الذى هو ركن من أركان البيع، ويجب على المحكمة أن تتحقق من موقعه ومساحته وتعيين

حدوده وأوصافه تعيينا مانعا للجهالة قبل الحكم بانعقاد البيع ، ولما كان الثابت أن محكمة الموضوع على ماسلف بيانه لم تعدل من شروط العقد وإنما هي فسرت هذه الشروط للتعرف على حقيقة ماقصده العاقدان منها واستظهرت مدلول العقد المتنازع عليه في خصوص القدر المبيع مما تضمنته عباراته وعلى ضوء الظروف التي أحاطت بتحريره والطريقة التي جرى بها تنفيذه . لما كان ذلك فإن المحكمة لا تكون قد خالفت القانون ويكون النعي على الحكم بهذا السبب في غير محله .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال ، وفي بيان ذلك تقول إنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بأنها باعت للمطعون ضده الأول ستة أفدنة حال أن العين موضوع الدعوى تتضمن تسعة وعشرين فدانا مما اختصت به بموجب حكم القسمة ، وأنها أعلنت قبولها ثبوت انعقاد البيع في حقها في حدود القدر المبيع منها وللمطعون ضده أن يرجع على باقي البائعين بالمساحات التي ابتاعها من كل منهم وطلبت إعادة المأمورية للخبير لتحديد مقدار ما باعته وما باع الآخرون إلا أن المحكمة لم تلتفت إلى هذا الدفاع ، وقضت بصحة ونفاذ البيع طبقا لطلبات المطعون ضده ، مما ترتب عليه أن حصل منها هذا الأخير على ثلاثة وعشرين فدانا زيادة عما باعته إليه ، دون أن يسدد لها ثمن هذا القدر الزائد ، إذ أن الثابت من محضر إيداع الثمن أن المطعون ضده أودع مبلغ ٣١٧ج و ٥٠٠ مليم على ذمة البائعين ولم يحدد مايخص الطاعنة في هذا المبلغ ، وذلك من المحكمة خطأ في القانون وقصور يعيب حكمها .

وحيث إن هذا النعي مردود بما سبق الرد به على السبب الأول ، هذا إلى أن المطعون ضده الأول أودع باقي الثمن على ذمة الطاعنة وسائر البائعين ، وطالما أن الإيداع لم يكن في ذاته محل اعتراض ، فإن ذمة المطعون ضده تبرأ بإيداع المستحق من الثمن على ذمة البائعين جميعا ، لأن الصفقة بالنسبة له كانت غير مجزأة ، وللطاعنة أن تستأدى حصتها من الثمن المودع وفق الإجراءات المقررة قانونا ، ومن ثم يكون النعي بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن برمته في غير محله ويتعين رفضه .

جلسة ٢ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار/ بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: عباس حلمى عبد الجواد، وابراهيم علام، وعدلى مصطفى بغدادى، وأحمد ضياء الدين حنفى

(١٢٣)

الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٧ القضائية:

(أ) محكمة الموضوع. "سلطتها فى تقدير الدليل". حكم. "الأسباب الزائدة". إثبات. "عبء الاثبات". مرض الموت. نقض.

مرض الموت من مسائل الواقع. النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون أو فهم الواقع إذ نفى قيام هذا المرض بأدلة سائغة. مجادلة فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الدليل. ما تزيد فيه الحكم بعد استبعاده الأدلة التى قدمها الوارث الذى يقول بمرض الموت - وهو المكلف بإثباته - لا يؤثر فيه.

(ب) عقد. تركة. إرث.

صحة التصرفات المنجزة من المورث حال صحته، ولو صدرت لوارث بقصد حرمان بعض الورثة.

(ج) تركة. إرث.

التوريث لا يقوم إلا على ما يخلفه المورث وقت وفاته

(د) نقض. "أسباب الطعن". إرث. وصية. بيع.

النعى على الحكم بأنه اعتبر العقدين محل النزاع بيعا بثمن مقبوض غير منتج مادام أنه قد اعتبرهما تصرفين منجزين، واستبعد أنهما يستران وصية، وقرر أنهما صدرا فى حالة صحة المورث، ولم يصدرا بالتحايل على قواعد الارث.

(هـ) نقض : "أسباب الطعن" .

النعى بعدم صحة تاريخ العقد . عدم التمسك بذلك أمام محكمة الموضوع . لايقبل إثارته أمام محكمة النقض .

١ — قيام مرض الموت هو من مسائل الواقع ، فإذا كان الحكم قد نفى بأدلة سائغة لها أصلها فى الأوراق ، قيام حالة مرض الموت لدى المتصرفة ، حيث استخلص من الشهادة الطبية المقدمة لإثبات ذلك ، أنها لاتدل على أن المتصرفة كانت مريضة مرض موت ، واعتبر الحكم فى حدود سلطته فى تقدير الدليل أن انتقال الموثق إلى منزل المتصرفة لتوثيق العقود محل النزاع ، لايعتبر دليلا أو قرينة على مرضها مرض موت ، فإن الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون أو فهم الواقع فى الدعوى يعتبر مجادلة فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الدليل ، ولا يؤثر فى الحكم ماتزيدفيه من أن إقرار الوارث بصحة العقود الصادرة من مورثته إلى بعض الخصوم فى الدعوى يفيد أن المتصرفة لم تكن مريضة مرض الموت، إذ جاء هذا من الحكم بعد استبعاده الأدلة التى قدمها الوارث على قيام حالة مرض الموت، وهو المكلف بإثبات ذلك

٢ — من المقرر أن التصرفات المنجزة الصادرة من المورث حال صحته تكون صحيحة حتى ولو صدرت لوارث بقصد حرمان بعض الورثة .

٣ — التوريث لا يقوم إلا على ما يخلفه المورث وقت وفاته ، أما ما أخرجه من مال حال حياته فلا حق للورثة فيه .

٤ — إذا كان الحكم قداستبعد دفاع الوارث الذى يقوم على ان العقدين الصادرين من مورثته يستران وصية ، وانتهى إلى أنهما تصرفان منجزان ، وأن للمتصرفة ما دامت فى حالة الصحة التصرف ولو لبعض ورثتها تصرفات منجزة ، وأن مثل هذه التصرفات لا تعتبر تحايلا على قواعد الإرث ، فإن النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون ، إذ اعتبر أن العقدين محل النزاع بيعا بثمن مقبوض ، يكون غير منتج .

٥ — إذا كان الطاعن لم يقدم ما يدل على تمسكه أمام محكمة الموضوع بأن تاريخ العقدين محل النزاع تاريخ غير صحيح ، فإن ما يثيره بشأن عدم صحة هذا التاريخ يكون غير مقبول .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٣٩ سنة ١٩٥٦ مدنى كلى المنيا ضد المطعون عليه وزوجته وآخرين ، وطلب الحكم بتثبيت ملكيته إلى ١٥ف و ١٢ط و ٣,٥س شيوعا فى الأطيان الموضحة بالصحيفة ، وقال بيانا لدعواه إن شقيقته المرحومة إنجيلية واصف مكرم الله توفيت فى ١٩٥٤/٢/١٦ عن ورثتها وهم ابنتها زوجة المطعون عليه وأخوان لها أحدهما الطاعن ، و إن المورثة المذكورة توفيت وهى متقدمة فى العمر وأصابها فى السنة الأخيرة من حياتها مرض خطير أقعدها عن العمل داخل منزلها ، ولازمت الفراش بسببه ثم أدى إلى وفاتها ، وإنها لما شعرت بدنو أجلها عمدت إلى التصرف فى كل أموالها فتصرفت إلى ابنتها وزوجها المطعون ضده وهو ابن اختها فى ٢٢ف بعقد مسجل فى ١٩٥٣/٢/٢٥ ، ٦٥ف و ٥ط و ١٦س بعقد مسجل فى ١٩٥٣/٣/١٧ ، كما باعت إلى باقى المدعى عليهم فى تلك الدعوى ٥ف و ١٩ط و ١٧س بعقد مسجل فى ١٩٥٣/١/٣٠ ، وجملة الأرض موضوع هذه التصرفات هى ٩٣ف و ١ط و ٦س وإذ كانت هذه التصرفات قد صدرت فى مرض موت المتصرفة وقصد بها التبرع ، فإنه تسرى عليها أحكام الوصية وتكون باطلة فيما زاد عن الثلث ، وبذلك تكون حصته فى الباقى من التركة السدس وقدره ١٥ف و ١٢ط و ٣,٥ س ، ومن ثم فقد أقام هذه الدعوى بطلباته سالفة البيان . و بتاريخ ١٩٥٩/١/٢٥ حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١١ سنة ٧٦ق

القاهرة طالبا الحكم بإلغاء الحكم المستأنف وثبوت ملكيته إلى مساحة ١٤ف و١٣ط و١٥س شيوعا فى ٨٧ف و٥ط و١٦س موضحة الحدود والمعالم بالعقدين الصادرين إلى المطعون عليه وزوجته ، وتنازل عن الطعن فى العقود الصادرة لباقى الخصوم ، وبتاريخ ١٩٦٠/١٢/٢٤ قضت محكمة استئناف القاهرة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وبتاريخ ١٩٦٥/١١/٩ نقضت المحكمة الحكم ، وأحيلت القضية إلى محكمة استئناف بنى سويف حيث قيدت برقم ٦٩ سنة ٢ ق ، وبتاريخ ١٩٦٧/٤/٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى فهم الواقع فى الدعوى ، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك بأن المتصرفة كانت مريضة مرض موت ، واستدل على ذلك بأن قدم شهادة من الطبيب المعالج تفيد ملازمتها الفراش من يناير سنة ١٩٥٣ كما استدل الطاعن على ذلك بعدم قدرتها على التوجه إلى مكتب الشهر العقارى وانتقال الموظف المختص إلى منزلها لتوثيق العقدين ، ورغم ذلك نفى الحكم عن المتصرفة أنها كانت مريضة مرض موت ، وأضاف الطاعن أن الحكم اعتبر أن إقراره بصحة التصرفات الأخرى الصادرة إلى من تنازل عن مخاصمتهم والمؤرخة فى ١٩٥٣/١٢/٢١ ، ١٩٥٤/١/٢ وهى تواريخ معاصرة للعقدين الصادرين إلى المطعون ضده وزوجته دليل على عدم قيام حالة مرض الموت لدى المتصرفة مع أن مرض الموت لا يفقد أهلية التصرف ، ولا يؤثر فى تصرف بعوض ، وإنما يؤثر على التصرفات المقصود بها التبرع وتسرى عليها أحكام الوصية ، وهو ما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الحكم المطعون فيه نفى حالة مرض الموت لدى المتصرفة استنادا إلى قوله " قامت القرائن كلها على عدم جدية هذا الطعن ، ولا أدل على ذلك من وقوف المستأنف (الطاعن) عند حد القول بأن مجرد تقديمه شهادة الطبيب فيه حد الكفاية لإثبات مرض الموت ، وأنه من ثم

فى غير حاجة إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق، ولامشاحة فى أن تلك الشهادة إنما مفادها تردد الطبيب على المرحومة إنجليا واصف . . . . المتصرفة للإشراف عليها وعلاجها دون تحديد نوع المرض ، الأمر الذى لاترقى معه هذه الشهادة بحال إلى مرتبة الدليل على مرضها مرض موت . . . . وتلتفت المحكمة عما ردده المستأنف بصدد عدم انتقال المورثة إلى الشهر العقارى للتصديق على العقود التى حصلت فى سنة الوفاة، إذ أن مجرد انتقال الموثق إلى منزل المورثة لا يدل بذاته على المرض أو الكشف عن كنهه " لما كان ذلك وكان قيام مرض الموت أو عدم قيامه هو من مسائل الواقع، وكان الحكم قد نفى بأدلة سائغة لها أصلها فى الأوراق قيام حالة مرض الموت لدى المتصرفة حيث استخلص من الشهادة الطبية المقدمة من الطاعن أنها لا تدل على أن المتصرفة كانت مريضة مرض موت ، واعتبر الحكم فى حدود سلطته فى تقدير الدليل أن انتقال الموثق إلى منزل المتصرفة لتوثيق العقود لا يعتبر دليلا أو قرينة على مرضها مرض موت فإن النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون أو فى فهم الواقع فى الدعوى يعتبر مجادلة فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الدليل ، ولا يؤثر فى الحكم ما تزيد فيه من أن إقرار الطاعن بصحة العقود الصادرة إلى باقى المدعى عليهم فى الدعوى يفيد أن المتصرفة لم تكن مريضة مرض موت ، إذ جاء هذا من الحكم بعد استبعاده الأدلة التى قدمها الطاعن على قيام حالة مرض الموت ، وهو المكلف بإثبات ذلك ، ويكون النعى على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم اعتبر أن العقدين الصادرين إلى المطعون عليه وزوجته بيع بثمن مقبوض ، واستند الحكم فى ذلك إلى الحكم الصادر فى قضية الضرائب رقم ٥٦ سنة ٥٨ تجارى كلى المنيا الخاصة بالضرائب المستحقة على تركة المتصرفة ، وأن هذا الحكم أخرج الأرض المبيعة من تركتها ، هذا فى حين أن هذا الحكم لا يحتج به على الطاعن إذ لم يكن طرفا فيه ، كما أن العقدين إنما هما فى حقيقتهما هبة صدرت فى عقدى بيع ، إذ لا يعقل أن تدفع ابنة المتصرفة ثمنا مع أنها كانت سترث نصف التركة ، ولم يوجد الثمن المقول به فى تركة المتصرفة عند وفاتها مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الطاعن وقد ذهب فى سبب النعى إلى أن التصرفين الصادرين إلى المطعون عليه وزوجته هما فى حقيقتهما هبة وإذ انتهى الحكم المطعون فيه وعلى ما سلف البيان فى الرد على السبب الأول إلى أن المتصرفة لم تكن فى حالة مرض موت ، وكان من المقــرر أن التصرفات المنجزة الصادرة من المتصرف حالة صحته تكون صحيحة حتى ولو صدرت لوارث بقصد حرمان بعض الورثة ، ذلك أن التوريث لا يقوم إلا على ما يخلفه المورث وقت وفاته ، أما ما أخرجه من مال حال حياته فلا حق للورثة فيه ، لمـا كان ذلك وكان الحــكم قد استبعد دفاع الطاعن من أن العقدين يستران وصية ، وإنتهى إلى أنهما تصرفان منجزان ، وأن للمتصرفة ما دامت فى حالة الصحة التصرف ولو لبعض ورثتها تصرفات منجزة ، وأن مثل هذه التصرفات لا تعتبر تحايلا على قواعد الإرث ، فإن النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون لهذا السبب يكون غير منتج فى الطعن .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم انتهى إلى أن العقدين الإبتدائيين الصادرين من المتصرفة إلى المطعون عليه وزوجته قد صدرا قبل الوفاة بأ كثر من سنة ، وذلك أخذا بالتاريخ الوارد بالعقدين ، مع أن هذا التاريخ غير ثابت بوجه رسمى ولا يحتج به على الطاعن ، كما أن تحديد السنة لمرض الموت ليس حتميا ، بل العبرة بحالة المرض واشتداده ، مما يعيب الحــكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، أولا بأنه غير مقبول ، إذ لم يقدم الطاعن مايدل على تمسكه أمام محكمة الموضوع بأن تاريخ العقدين الإبتدائيين تاريخ غير صحيح . ومردود (ثانيا) بأنه غير منتج طالمـا أن الحــكم على ما سلف البيان فى الرد على السبب الأول قد إنتهى إلى استبعاد حالة مرض الموت لدى المتصرفة ويكون النعى بهذا السبب برمته على غير أساس .

جلسة ٣ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث، وحامد وصفى ، وابراهيم السعيد ذكرى .

(١٢٤)

الطعن رقم ٢٢٤ لسنة ٣٣ القضائية :

ضرائب . " الضريبة العامة على الايراد " .

وعاء الضريبة العامة على الإيراد . يتكون من مجموع أوعية الضرائب النوعية بحسب القواعد المقررة " لكل ضريبة " . ايراد العقارات . الأصل فى تحديده أن يكون حكميا . م ٦ ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ . عدم جواز تطبيق نص المادة ١/٣٩ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ . مناط تطبيقها . ايجار المكان الذى تشغله المنشأة . طريق تحديده .

مؤدى نصوص الفقرات الأولى والثانية والثالثة والرابعة والسادسة من المادة السادسة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ – وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة(١) – أن المشرع فرق فى تحديد الإيرادات الصافية الخاضعة للضريبة العامة على الإيراد بين تلك الناتجة من العقارات ، وبين هذه الناتجة من المصادر الأخرى ، وقصد بالنسبة للأخيرة أن يتكون وعاء الضريبة العامة على الإيراد من مجموع أوعية الضرائب النوعية حسب القواعد المقررة لكل ضريبة ، أما بالنسبة للعقارات مبنية كانت أو زراعية فقد رأى كأصل عام أن يكون تحديد إيرادها حكميا بحسب القيمة الإيجارية المتخذة أساسا لربط الضريبة ، واستثناء من هذا الأصل أجاز إجراء التحديد على الأساس الفعلى إذا طلب الممول ذلك فى المدة التى يجب عليه التقدم بالإقرار خلالها ، واستوفى طلبه باقى الشروط التى نصت عليها المادة المذكورة . لما كان ذلك فلا محل لتطبيق الفقرة الأولى من المادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ لأنها خاصة بتقدير قيمة إيجار المكان الذى تشغله المنشأة وتدخل ضمن التكاليف الجائز خصمها من وعاء الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية، وإذ كان الثابت فى الدعوى

---

(١) نقض ١٩٧٠/١/١٤ مجموعة المكتب الفنى س ٢١ ص ٧٩

أن محاسبة المطعون عليه (الممول) لم تتم على أساس الإيراد الفعلى، فإنه يتعين طبقا للمادة السادسة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ تحديد إيراد العقارات المملوكة للمطعون عليه والتى تشغلها المنشأة — التجارية — فى سنوات النزاع على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساسا لربط عوائد المبانى بعد خصم النسبة المحددة — وقدرها ٢٠ ٪ — مقابل جميع التكاليف . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وحدد إيراد هذه العقارات بذات القيمة التى قدرت بها عند حساب التكاليف المخصومة من وعاء ضريبة الأرباح التجارية والصناعية طبقا للمادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، فإنه يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مأمورية ضرائب الوايلى قدرت صافى إيراد المطعون عليه الخاضع للضريبة العامة على الإيراد فى السنوات من ١٩٤٩ إلى ١٩٥١ بالمبالغ الآتية على التوالى : ٢٢٠١٠ ج و ٨٨٣م ، ٢٣٨٩٤ج و ١٧٠ م ٢٧٤٩٥ ج و ٩٢٤ م ، وإذ اعترض وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن وأصدرت اللجنة قرارها بتاريخ ١٩٦١/١/٢٨ بتخفيض تقدير المأمورية فى سنة ١٩٤٩ إلى مبلغ ٢١٦١٢ج و٥٨٠م، وفى سنة ١٩٥٠ إلى مبلغ ٢٣١٩٠ج و١١٣م، وفى سنة ١٩٥١ إلى مبلغ ٢٧١٠٥ ج و٤١م، فقد أقام الدعوى رقم ٢٧٧ سنة ١٩٦١ تجارى القاهرة الابتدائية بالطعن فى هذا القرار طالبا تعديله وتقدير إيراد العقارات المملوكة للمطعون عليه، والتى تشغلها المنشأة عن سنتى ١٩٤٩ و ١٩٥٠ بذات القيمة الايجارية لهذه العقارات التى احتسبت على أساسها التكاليف المخصومة من وعاء ضريبة الأرباح التجارية والصناعية طبقا للمادة ١/٣٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ وقد احتسبت هذه التكاليف فى سنتى ١٩٤٩ و ١٩٥٠ على الأساس الذى ربطت عليه الضريبة فى سنة ١٩٤٧ عملا بأحكام المرسوم بقانون رقم ٢٤٠

سنة ١٩٥٢ ، وطلب المطعون عليه بالنسبة لسنة ١٩٥١ إلغاء قرار اللجنة والحكم بأحقيته فى اختيار المحاسبة على أساس الإيراد الفعلى ، وبتاريخ ١٩٦٢/١/٢٩ حكمت المحكمة برفض الطعن وتأييد قرار اللجنة. استأنف المطعون عليه هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٩٨ سنة ٧٩ ق تجارى القاهرة طالبا تعديله والحكم له بطلباته ، واحتياطيا وبالنسبة لسنة ١٩٥١ تطبيق ذات القواعد الخاصة بسنتى ١٩٤٩ ، ١٩٥٠ ، وبتاريخ ٢٨ مارس سنة ١٩٦٣ حكمت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف وقرار اللجنة فيما يتعلق بتقدير إيراد العقارات التى تشغلها المنشأة التجارية للمطعون عليه وتقدير هذا الإيراد فى ربط الضريبة العامة على الإيراد فى السنوات من ١٩٤٩ حتى ١٩٥١ بذات القيمة التى قدرت بها عند ربط ضريبة الأرباح التجارية والصناعية للطاعن فى ذات السنوات . طعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وبالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى بتحديد إيراد العقارات المملوكة للمطعون عليه والتى تشغلها المنشأة عند ربط الضريبة العامة على الإيراد بذات القيمة الإيجارية لهذه العقارات التى حددت على أساسها التكاليف المخصومة من وعاء ضريبة الأرباح التجارية والصناعية وفقا للمادة ١/٣٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ ، مستندا فى ذلك إلى أن الفقرة السادسة من المادة السادسة من القانون رقم ٩٩ سنة ١٩٤٩ تقضى بأن الإيرادات النوعية التى تدخل ضمن وعاء الضريبة العامة على الإيراد تحدد طبقا للقواعد المقررة فيما يتعلق بوعاء الضرائب الخاصة بها ، وهو من الحكم مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه ، ذلك أنه طبقا للفقرة الثالثة من المادة السادسة سالفة الذكر يحدد إيراد العقارات كأصل عام على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساسا لربط عوائد المبانى بعد خصم ٢٠ ٪ منها مقابل جميع التكاليف ، ويجوز طبقا للفقرة الرابعة تحديده استثناء على أساس الإيراد الفعلى بشرط أن يقدم الممول طلبا بذلك فى الميعاد المحدد لتقديم الإقرارات ، وأن يمسك دفاتر منتظمة . ولا محل فى مجال تحديد الضريبة العامة على الإيراد لتطبيق المادة ١/٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، إذ أنها وردت فى شأن تحديد التكاليف الجائز خصمها من وعاء الضريبة على الأرباح التجارية

والصناعية، فنصت على أن قيمة إيجار العقارات المملوكة للمنشأة والتى تشغلها تحدد بالإيجار الذى اتخذ أساسا لربط عوائد المبانى .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن النص فى الفقرة الأولى من المادة السادسة من القانون رقم ٩٩ سنة ١٩٤٩ على أن "تسرى الضريبة على المجموع الكلى للإيراد السنوى الصافى الذى حصل عليه الممول خلال السنة السابقة" وفى الفقرة الثانية على أن "يتحدد هذا الإيراد من واقع ماينتج من العقارات ورؤوس الأموال المنقولة بما فى ذلك الاستحقاق فى الوقف وحق الإنتفاع ومن المهن ومن المرتبات وما فى حكمها والأجور والمكافآت والأتعاب والمعاشات والإيرادات المرتبة مدى الحياة" وفى الفقرة الثالثة على أن "يكون تحديد إيراد العقارات مبنية كانت أو زراعية على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساسا لربط عوائد المبانى أو ضريبة الأطيان بعد خصم ٢٠ ٪ مقابل جميع التكاليف" وفى الفقرة الرابعة على أن "ومع ذلك يجوز تحديد إيجار العقارات مبنية كانت أو زراعية على أساس الإيراد الفعلى إذا طلب الممول ذلك فى الفترة التى يجب أن يقدم خلالها الإقرارات السنوية وكان طلبه شاملا لجميع عقاراته المبنية أو الزراعية وإلا سقط حقه" . وفى الفقرة السادسة على أن "أما باقى الإيرادات فتحدد طبقا للقواعد المقررة فيما يتعلق بوعاء الضريبة الخاصة بها . . ." يدل - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع فرق فى تحديد الإيرادات الصافية الخاضعة للضريبة العامة على الإيراد بين تلك الناتجة من العقارات ، وبين هذه الناتجة من المصادر الأخرى ، وقصد - بالنسبة للأخيرة - أن يكون وعاء الضريبة العامة على الإيراد من مجموع أوعية الضرائب النوعية حسب القواعد المقررة لكل ضريبة ، أما بالنسبة للعقارات مبنية كانت أو زراعية فقد رأى كأصل عام أن يكون تحديد إيرادها حكميا بحسب القيمة الإيجارية المتخذة أساسا لربط الضريبة ، واستثناء من هذا الأصل أجاز إجراء التحديد على الأساس الفعلى إذا طلب الممول ذلك فى المدة التى يجب عليه التقدم بالإقرار خلالها ، واستوفى طلبه باقى الشروط التى نصت عليها المادة المذكورة . لما كان ذلك فلا محل لتطبيق الفقرة الأولى من المادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ لأنها خاصة بتقدير قيمة إيجار المكان الذى تشغله المنشأة وتدخل ضمن التكاليف الجائز خصمها من وعاء الضريبة على الأرباح

التجارية والصناعية ، وتقضى هذه الفقرة بأن تحتسب هـذه القيمة طبقا للإيجار الفعلى الذى تدفعه المنشأة إذا كانت تستأجره من الغير أو قيمته التى اتخذت أساسا لربط العوائد إذا كان ممـلوكا لها . لما كان ما تقدم وكان الثابت فى الدعوى أن محاسبة المطعون عليه لم تتم على أساس الإيراد الفعلى ، فإنه يتعين طبقا للمادة السادسة من القانون رقم ٩٩ سنة ١٩٤٩ تحديد إيراد العقارات المملوكة للطعون عليه والتى تشغلها المنشأة فى سنوات النزاع على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساسا لربط عوائد المبانى بعد خصم النسبة المحددة مقابل جميع التكاليف وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وحدد إيراد هذه العقارات فى السنوات المذكورة بذات القيمة التى قدرت بها عند حساب التكاليف المخصومة من وعاء ضريبة الأرباح التجارية والصناعية طبقا للمادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه مما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم فإنه يتعين تأييد الحكم المستأنف فى قضائه بهذا الشأن .

جلسة ٣ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : حامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق ، وابراهيم السعيد ذكرى ، وعثمان حسين عبد الله .

(١٢٥)

الطعن رقم ٢٦٥ لسنة ٣٤ القضائية :

ضرائب . " ضريبة الأرباح الإستثنائية " .

احتياطى هبوط الأسعار . تحديد قيمة هبوط الأسعار . يكون بالتقويم الشامل لكافة السلع وليس بتقويم كل سلعة على حدة . علة ذلك .

مؤدى نص الفقرتين الأولى ، وقبل الأخيرة من المادة السابعة من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ بفرض ضريبة على الأرباح الإستثنائية ، والمادتين الأولى والثانية من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٥٠ بإلغاء الضريبة الخاصة على الأرباح الإستثنائية ، أن المشرع إذ أجاز تكوين احتياطى خاص يخصم من وعاء الضريبة الخاصة على الربح الإستثنائى لمواجهة ما يحتمل حدوثه من هبوط فى أسعار البضاعة المشتراه أو المنتجة من أول يناير سنة ١٩٤٠ إلى تاريخ إنتهاء العمل بالضريبة الإستثنائية ، فقد راعى فى تحديد هذا الهبوط الذى يجيز استعمال الاحتياطى أن يكون بالنظر إلى التقويم الشامل لكافة تلك السلع ، وليس بتقويم كل سلعة على حدة ، بحيث لا يرخص فى استعمال الاحتياطى إلا فى حدود النتيجة النهائية لتقويم كل السلع ، ما هبط سعره منها وما ارتفع ، فقد يغطى الارتفاع فى قيمة بعض السلع ماعساه يطرأ من هبوط فى قيمة السلع الأخرى ، ولا يكون هناك من ثم هبوط فى الأسعار يجيز استعمال الاحتياطى ، يؤيد ذلك أن الأرباح الإستثنائية وهى مصدر " احتياطى هبوط الأسعار " لا تنتج من الاتجار فى نوع معين من السلع ، بل هى زيادة أرباح المنشأة من مختلف أنواع نشاطها عن الربح العادى ، الامر الذى لا يجوز معه النظر إلى نوع معين على حدة عند استعمال الاحتياطى بل إلى البضاعة كأصل واحد ، وهذه الطريقة فى تحديد الهبوط

فى الأسعار هى التى تتفق مع الغرض الذى استهدفه المشرع من تكوين الاحتياطى المذكور وأشارت إليه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ بقولها إنه " يرصد لتغطية الخسائر الناشئة عن هبوط قيمة المشتريات التى عقدت إبتداء من أول يناير سنة ١٩٤٠ أى خلال المدة التى اعتبرت أنها فترة غير عادية". وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وجرى فى قضائه على أن تحديد قيمة هبوط الأسعار يكون بتقويم كل سلعة على حدة ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تحصل فى أن شركة مصر للغزل والنسج الرفيع بكفر الدوار قدمت إلى مأمورية ضرائب الشركات المساهمة إقرارات بصافى أرباحها فى السنوات ١٩٤٩/١٩٥٠، ١٩٥٠/١٩٥١ ، ١٩٥١/١٩٥٢ فأدخلت عليها بعض التعديلات ، و إذ اعترضت الشركة وأحيل الخلاف على لجنة الطعن ، و بتاريخ ١٩٥٥/٥/٢٦ أصدرت اللجنة قرارها (أولا) بتعديل صافى أرباح الشركة إلى مبلغ ٨٤٢٢٩٣ ج و ٢٦٩ م عن السنة الأولى قبل خصم المادة ٣٥ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ومبلغ ٦١٩٢٧٤ ج و ٤٥٠ م عن السنة نفسها بعد الخصم ، ومبلغ ١٠٧٧٨٩٠ ج و ٣٦٣ م قبل الخصم عن السنة الثانية ، ومبلغ ٤٨٨٤٢٣ ج و ٩٩٧ م بعد الخصم ، ومبلغ ٢٥٦٥٢٦ ج و ٦٩٢ م عن السنة الثالثة قبل الخصم ولا شىء بعد الخصم . (ثانيا) بتحديد بدء التزام الشركة بالضريبة الخاصة بأول يناير سنة ١٩٤٠ وتاريخ نهاية هذا الالتزام بآخر ديسمبر سنة ١٩٤٩ نسبيا من أرباح سنة ١٩٤٩/١٩٥٠ (ثالثا) برفض دفع الشركة الخاص باستعمال احتياطى هبوط الأسعار المكون لديها فى تغطية الهبوط الحادث فى البضاعة فى خلال مدة العمل بالضريبة الخاصة

وقصر حق الشركة فى استعماله فى تغطية الهبوط الحادث فى خلال فترة الإثنى عشر شهرا التالية لتاريخ انتهاء التزام الشركة بالضريبة الخاصة ، وعلى الشركة تقديم البيانات اللازمة لتحديد هذا الهبوط فى خلال شهرين على الأكثر من تاريخ تسليم القرار لمأمورية الشركات المساهمة حتى تقوم بتحقيقه وإلا تم تحصيل الضريبة الخاصة على كامل الاحتياطى بعد رده إلى السنوات التى أخذ منها - فقد أقامت مصلحة الضرائب الدعوى رقم ٧٥٩ سنة ١٩٥٥ تجارى القاهرة الإبتدائية بالطعن فى هذا القرار طالبة إلغاءه فيما تضمنته الفقرة الثانية من البند ثالثا إستنادا إلى أن العبرة فى تحديد قيمة هبوط الأسعار الذى يجيز استعمال الاحتياطى المخصص لتغطيته من الأرباح الاستثنائية هى بالنتيجة النهائية للتقويم الشامل للبضاعة المشتراة بعد أول يناير سنة ١٩٤٠ لا بما أصاب كل سلعة على حدة ، وبتاريخ ١٥ / ١٢ / ١٩٥٦ حكمت المحكمة برفض الطعن وتأييد قرار اللجنة . استأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم لها بطلباتها ، وقيد هذا الاستئناف برقم ٢٤٨ سنة ٧٥ ق تجارى ، وبتاريخ ١٩٦٤/٢/٢٧ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم أقام قضاءه تأسيسا على أن تحديد قيمة هبوط الأسعار الذى يجيز استعمال الاحتياطى المقرر بالمادة السابعة من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ لتغطيته يكون بالنظر إلى تقويم كل سلعة على حدة ، فى حين أن مؤدى نص المادة السابعة المشار إليها أن قيمة هذا الهبوط تتحدد بالنتيجة النهائية للتقويم الشامل لجملة السلع سواء منها ما هبط سعره وما ارتفع ، بحيث لا يسمح باستعمال الإحتياطى لتغطية الهبوط إلا فى حدود هذه النتيجة .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه وقد نصت الفقرة الأولى من المادة السابعة من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ بفرض ضريبة على الأرباح الاستثنائية على أنه "يجوز الترخيص للممول بأن يخصم من الربح الاستثنائى وذلك فقط فيما يتعلق بحساب الضريبة الخاصة المستحقة عليه : (أولا) المبالغ المخصصة لتكوين مال إحتياطى خاص يعد لتغطية ما هو محتمل عند عودة الحالة الإقتصادية إلى مجراها العادى من هبوط قيمة ما اشترى منذ أول يناير سنة ١٩٤٠ ، وذلك إذا كانت طبيعة العمل الذى تقوم عليه المنشأة أو التجارة مما يستدعى تخصيص تلك المبالغ لتكوين الاحتياطى المذكور" ونصت الفقرة قبل الأخيرة منها على أنه "فإذا انقضى إثنا عشر شهرا من تاريخ إلغاء الضريبة الخاصة من غير أن يستعمل فعلا المال الإحتياطى المنصوص عليه فى الفقـــرة أولا للغرض الذى أنشىء من أجله استحقت الضريبة الخاصة على الإحتياطى المذكور ..." ، كما نصت المادة الأولى من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٥٠ على إلغاء الضريبة الخاصة على الأرباح الاستثنائية ، ونصت المادة الثانية من القانون المذكور على استمرار العمل بأحكام الفقرتين الأخيرتين من المادة السابعة من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ ، فقد دل المشرع بذلك على أنه إذ أجاز تكوين احتياطى خاص يخصم من وعاء الضريبة الخاصـــة على الربح الاستثنائى لمواجهة ما يحتمل حدوثه من هبوط فى أسعار البضاعة المشتراه أو المنتجة من أول يناير سنة ١٩٤٠ الى تاريخ انتهاء العمل بالضريبة الاستثنائية — فقد راعى فى تحديد هذا الهبوط الذى يجيز استعمال الإحتياطى أن يكون بالنظر إلى التقويم الشامل لكافة تلك السلع وليس بتقويم كل سلعة على حدة ، بحيث لا يرخص فى استعمال الاحتياطى إلا فى حدود النتيجة النهائية لتقويم كل السلع ما هبط ســـعره منها وما ارتفع ، فقد يغطى الارتفاع فى قيمة بعض السلع ما عساه يطرأ من هبوط فى قيمة السلع الأخرى ولا يكون هناك من ثم هبوط فى الأسعار يجيز استعمال الاحتياطى ، يؤيد ذلك أن الأرباح الاستثنائية وهى مصـــدر "إحتياطى هبوط الأســعار" لا تنتج

من الاتجار فى نوع معين من السلع ، بل هى زيادة أرباح المنشأة من مختلف أنواع نشاطها عن الربح العادى ، الأمر الذى لا يجوز معه النظر إلى نوع معين على حدة عند استعمال الإحتياطى بل إلى البضاعة كأصل واحد ، وهذه الطريقة فى تحديد الهبوط فى الأسعار هى التى تتفق مع الغرض الذى استهدفه المشرع من تكوين الاحتياطى المذكور ، وأشارت إليه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ بقولها إنه "يرصد لتغطية الخسائر الناشئة عن هبوط قيمة المشتريات التى عقدت إبتداء من أول يناير سنة ١٩٤٠ أى خلال المدة التى اعتبرت أنها فترة غير عادية"، لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على أن تحديد قيمة هبوط الأسعار يكون بتقويم كل سلعة على حدة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

جلسة ٣ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، ومحمد عادل مرزوق ، وإبراهيم السعيد ذكرى ، وعثمان حسين عبد الله .

(١٢٦)

الطعن رقم ٣١٨ لسنة ٣٤ القضائية :

(١ ، ب) رسوم . " رسم الدمغة " . بنوك . " عقد فتح الاعتماد " . عقد . " تكييف العقد " ضرائب .

(أ) عقود أو عمليات فتح الاعتماد . ماهيتها . قصر سريان رسم الدمغة على الاعتمادات بمعناها الفنى الدقيق . ق ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ المعدل بالقانون ٢٧٦ لسنة ١٩٥٦ . مثال فى عقد توريد أقطان .

(ب) تكييف العقود . مناطه . ماعناه العاقدون منها . دون اعتداد بما ورد بها من أوصاف أو عبارات تخالف حقيقة تعاقدهم .

١ — متى كان ماخلصت إليه المحكمة ، لايتفق مع طبيعة عقود أو عمليات فتح الاعتماد بمعناها الفنى الدقيق ، وهى التى تمثل دينا على العميل دون أن تكون مغطاة كليا أو فى جزء منها ، وذلك على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٢٧٦ لسنة ١٩٥٦ المعدل للمادة الثالثة من الفصل الثانى من الجدول رقم ٢ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بفرض رسم دمغة على عقود أو عمليات فتح الاعتماد إذ ورد بها مايلى " وكذلك رؤى استبدال الرسم النسبى فيما يتعلق بعقود أو عمليات فتح الاعتماد وتحديدها بالرسم التدريجى المعمول به حاليا ، ولما كان قد ثار الخلاف حول مدى خضوع عقود أو عمليات فتح الاعتماد التى لا تمثل قرضا أو سلفة من البنك ، فقد رؤى حسم هذا الخلاف بقصر سريان الرسم على الاعتمادات بمعناها الفنى الدقيق وهى تلك الاعتمادات التى تمثل دينا على العميل قبل البنك دون أن تكون مغطاة كليا أو فى جزء منها "

وكان لا يغير من هذا النظر أن المبالغ دفعت — من الشركة المشترية للأقطان — إلى العميل — البائع فى عقود توريد الأقطان — قبل قطع السعر ، إذ يتفق ذلك مع ما جرى به العرف فى تجارة القطن بالنسبة للعقود موضوع النزاع ، وفيها يتراخى تحديد الثمن ويبقى معلقا على ممارسة كل من الطرفين لحقوقه ووفائه بالتزاماته ، وكان لا وجه للتحدى باشتراط استحقاق فائدة على المبالغ التى يسحبها العميل — من الشركة المشترية للأقطان — إذ هى مقابل التسهيلات الممنوحة له من الشركة وليس من شأنها أن تغير من وصف هذه العقود . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ جرى فى قضائه على أن العقود موضوع النزاع لا تنطوى على عقود أو عمليات فتح اعتماد ولا يستحق عنها رسم الدمغة المقرر عليها ، فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح .

٢ — المناط فى تكييف العقود هو بما عناه العاقدون منها ، ولا يعتد بما أطلقوه عليها من أوصاف أو ضمنوها من عبارات إذا تبين أن هذه الأوصاف والعبارات تخالف حقيقة التعاقد وما قصده العاقدون منه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون عليهم — أصحاب شركة إخوان فاسيلو بولو — أقاموا الدعوى رقم ٣١ سنة ١٩٦١ المنيا الإبتدائية وانتهوا فيها إلى طلب الحكم بعدم أحقية مصلحة الضرائب — الطاعنة — فى اقتضاء مبلغ ٣٤٥٤ج و ٧١٣م قيمة رسوم الدمغة المقدرة على الشركة عن السنوات من ١٩٥١ / ١٩٥٢ حتى ١٩٥٧/ ١٩٥٨ ، وقالوا شرحا لدعواهم إن مأمورية ضرائب مغاغة قدرت على الشركة رسوم دمغة جملتها ٣٤٨٧ج و ٨١٨م منها مبلغ ٣٤٥٤ج و ٧١٣م عن عقود توريد أقطان أبرمتها الشركة مع عملائها خلال السنوات المشار إليها

باعتبار أن هذه العقود تتضمن فتح اعتماد ، و إذ كانت هذه العقود هي عقود مشترى أقطان ولا تخضع لرسم الدمغة المقرر على عقود فتح الاعتماد بالمادة الثالثة من الفصل الثانى من الجدول رقم ٢ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ فقد أقاموا دعواهم بالطلبات سالفة البيان . و بتاريخ ١٩٦٢/١٢/٦ حكمت المحكمة للطعون عليهم بطلباتهم . استأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم برفض الدعوى ، وقيد هذا الاستئناف برقم ٧٥ سنة ٨٠ق ، تجارى ، ثم أحيل إلى محكمة استئناف بنى سويف وقيد بجدولها برقم ١٢١ سنة ١ ق تجارى ، وبتاريخ ١٤ / ٣ / ١٩٦٤ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، و بالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم أقام قضاءه بعدم خضوع عقود توريد الأقطان موضوع النزاع لرسم الدمغة المقرر على فتح الاعتماد تأسيسا على أنها عقود من نوع خاص أنتجتها ظروف التعامل فى القطن ولا صلة لها بعقود فتح الاعتماد ، لأن المبالغ التى يسحبها العميل هى جزء مقدم من الثمن ، فى حين أن العقود المذكورة تنطوى على فتح اعتماد وتخضع لرسم الدمغة المستحق عليه ، إذ فضلا عن أن عبارة فتح الاعتماد وردت فى صدر العقود ، فقد تضمنت شروطا مفادها أن تضع الشركة تحت تصرف العميل مبالغ محددة بنسبة ما يورده من أقطان ، ومن حقه أن يسحب منها خلال مدة التعامل بضمان الأقطان الموردة التى تظل على ملكه ، مما مقتضاه أن المبالغ التى يسحبها العميل لا تكون جزءا من ثمن الأقطان ، بل هى من قبيل التسهيلات الائتمانية فى الفترة السابقة على البيع التى لا يكون للعميل خلالها الحق فى الثمن ، يدل على ذلك ان الشركة حصلت على فوائد عن المبالغ المذكورة ، ولا يؤثر فى خضوع هذه العقود لرسم الدمغة أنها اقترنت بعقد آخر أو أن يكون القائم بها شركة وليس أحد البنوك ، لأن العبرة هى بطبيعة العملية وخصائصها .

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك أن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن العقود موضوع النزاع هي عقود من نوع خاص ولا تنطوى على فتح الاعتماد حتى يستحق عنها رسم الدمغة قد أشار إلى تعريف عقد فتح الاعتماد وإلى الشروط الواردة بهذه العقود التي قدمت الشركة نماذج منها ، ثم قال "ويبين من هذه الشروط أن الغرض من التعاقد ليس هو منح العميل ائتمانا ما أو أنه تعاقد ملحوظ فيه شخصية المتعاقدين ، بل هو تعاقد رمى به طرفاه للاستفادة من القطن بالقدر الذي تسمح له به ظروفه ، فالعميل يبغى إلى الحصول مقدما على جزء من ثمن القطن دون أن يكون مضطرا لبيعه بيعا عاجلا في وقت يكون غير ملائم بل هو يعطى قطنه ليد خبيرة لتهيعه له في أحسن ظروف البيع ، ومن جهة الشركة فإنها تفيد من حلج القطن ومن عمولة بيعه ومن الفائدة التي تقتضيها من العميل على رصيد حسابه لديها ، وهي في الوقت نفسه آمنة على حقها بما لديها من قطن لا يستطيع العميل التصرف فيه دونها ، وعقد هذا شأنه ليس له صلة بعقد فتح الاعتماد ، بل هو عقد من نوع خاص أنجبته ظروف التعامل النوعي في القطن تعاملا مربحا ومأمونا ، ومن ثم فلا محل لما يقول به المستأنف — الطاعن — من أن هذه العقود تتضمن عقود فتح اعتماد ولا محل بالترتيب على ذلك لما يذهب إليه من استحقاقه لرسم دمغة نسبي وتدريجي" ولما كان الحكم في تكييفه للعقد لم يخرج عن مفهوم عباراته ونصوصه والغرض الذي عناه الطرفان من إبرامه ، ذلك أنه نص فيه على أن العميل يتعهد بأن يورد إلى الشركة المطعون عليها في محلجها مقدارا من القطن في مدة محددة ، ويعتبر القطن الذي يورده ضامنا للمبالغ المستحقة عليه للشركة ، ولها أن تبيعه في أي وقت وبالسعر الذي تراه مناسبا ، كما أن من حقها أن تبيع القطن بيوعا آجلة وتصفيها في أي وقت ، ولها أن تقوم بحلجه بمصاريف وعمولة على عاتق العميل ، وللعميل أن يتقاضى من أصل صافي ثمن بيع الأقطان مبالغ تحددها الشركة على أن يستحق فوائد على المبالغ التي يسحبها ، وتعهد العميل بأن يكون هناك دائما فرق للتغطية بين المبالغ المستحقة عليه وبين قيمة الأقطان ، وإذا قلت قيمة التغطية ولم يقم بدفع قيمتها فللشركة أن تكلفه سداد ما سحبه من مبالغ فضلا عن الفوائد والمصاريف ، ولا يحول هذا دون أن تستخدم حقها في بيع القطن ، كما نص في العقد على أن المبالغ المستحقة للشركة على العميل تخصم من ثمن بيع الأقطان ، ولما كانت المحكمة قد استخلصت

من الشروط سالفة الذكر أن دفع المبالغ التى يسحبها العميل كان مرتبطا بعملية بيع القطن ، وأن هذه المبالغ لا تعدو أن تكون تعجيلات من الثمن وليست دينا على العميل قبل الشركة ، وكان ما خلصت إليه المحكمة على النحو السالف البيان لا يتفق مع طبيعة عقود أو عمليات فتح الاعتماد بمعناها الفنى الدقيق ، وهى التى تمثل دينا على العميل دون أن تكون مغطاة كليا أو فى جزء منها ، وذلك على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٢٧٦ لسنة ١٩٥٦ المعدل للمادة الثالثة من الفصل الثانى من الجدول رقم ٢ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بفرض رسم دمغة على عقود أو عمليات فتح الاعتماد إذ ورد بها ما يلى : " وكذلك رؤى استبدال الرسم النسبى فيما يتعلق بعقود أو عمليات فتح الاعتماد وتجديدها بالرسم التدريجى المعمول به حاليا ، ولما كان قد ثار الخلاف حول مدى خضوع عقود أو عمليات فتح الاعتماد التى لا تمثل قرضا أو سلفة من البنك — فقد رؤى حسم هذا الخلاف بقصر سريان الرسم على الاعتمادات بمعناها الفنى الدقيق ، وهى تلك الاعتمادات التى تمثل دينا على العميل قبل البنك دون أن تكون مغطاة كليا أو فى جزء منها .. " وكان لا يغير من هذا النظر أن المبالغ دفعت إلى العميل قبل قطع السعر ، إذ يتفق ذلك مع ما جرى به العرف فى تجارة القطن بالنسبة للعقود موضوع النزاع ، وفيها يتراخى تحديد الثمن ويبقى معلقا على ممارسة كل من الطرفين لحقوقه ووفائه بالتزاماته ، وكان لا محل للاعتداد بأن عبارة فتح الاعتماد قد وردت فى صدر العقود ، ذلك أن المناط فى تكييف العقود هو بما عناه العاقدون منها ، ولا يعتد بما أطلقوه عليها من أوصاف أو ما ضمنوها من عبارات إذا تبين أن هذه الأوصاف والعبارات تخالف حقيقة التعاقد وما قصده العاقدون منه ، وكان لا وجه أيضا للتحدى باشتراط استحقاق فائدة على المبالغ التى يسحبها العميل ، إذ هى مقابل التسهيلات الممنوحة له من الشركة وليس من شأنها أن تغير من وصف هذه العقود . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه ، إذ جرى فى قضائه على أن العقود موضوع النزاع لا تنطوى على عقود أو عمليات فتح اعتماد ولا تستحق عنها رسم الدمغة المقرر عليها ، فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح ، ويكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس .

———

جلسة ٣ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار/ أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: جودة أحمد غيث، ومحمد عادل مرزوق، وابراهيم السعيد ذكرى، وعثمان حسين عبد الله.

(١٢٧)

الطعن رقم ٩ لسنة ٣٩ ق "احوال شخصية":

(أ، ب) أحوال شخصية. "المسائل الخاصة بالمصريين". "زواج". إثبات. "عبء الإثبات". "الإقرار". حكم. "ما يعد قصورا".

(أ) شريعة الأقباط الأرثوذكس. الغش فى بكارة الزوجة بمجرد ادعائها بأنها بكر على خلاف الحقيقة يجيز إبطال الزواج. على الزوج عبء إثبات أن بكارتها أزيلت نتيجة سوء سلوكها.

(ب) تقديم الخصم إقرارا صادرا من خصمه له دلالته فى الدعوى. إغفال الحكم التحدث عنه. قصور. مثال فى دعوى بطلان زواج.

١ — تنص المادة ٣٦ من مجموعة سنة ١٩٥٥ الخاصة بقواعد الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس على أنه يجوز الطعن فى الزواج "إذ وقع غش فى شأن بكارة الزوجة بأن ادعت أنها بكر، وثبت أن بكارتها أزيلت بسبب سوء سلوكها" ومفاد هذا النص أن الغش فى بكارة الزوجة يجيز إبطال الزواج على أساس أنه غلط فى صفة جوهرية يعيب الإرادة، وهو يتوافر بمجرد ادعاء الزوجة أنها بكر على خلاف الحقيقة، ثم يتبين فيما بعد أنها لم تكن بكرا، ولم يكن الزوج يعلم بذلك من قبل، على أن يثبت هو أن بكارتها قد أزيلت نتيجة سوء سلوكها، ولما كان الثابت أن الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأنه تزوج من المطعون عليها، وادعت أنها بكر، غير أنه تبين حينما دخل بها أن بكارتها قد أزيلت، وكان يبين من الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه أنه لم يعتد بتوافر الغش فى هذه الحالة بادعاء الزوجة أنها بكر على خلاف

الحقيقة ، وإنما اشترط لذلك أن تكون الزوجة أو أحد أفراد عائلتها قد أدخل فى روع الزوج أنها بكر وليست ثيبا ، لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

٢ — متى كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمسك فى دفاعه بأن المطعون عليها لم تكن بكرا لسبب لا يرجع إلى فعله ، واستدل على ذلك بأنها اعترفت فى الإقرار المؤرخ ٦ / ٣ / ١٩٦٧ بأن آخر أزال بكارتها ، وكان الحكم المطعون فيه قد اكتفى ردا على هـذا الدفاع بأن الطاعن لم يثبت أن بكارة المطعون عليها أزيلت بسبب سوء سلوكها رغم إحالة الدعوى إلى التحقيق ، دون أن يتحدث الحكم بشيء من الإقرار سالف الذكر ، مع ما قد يكون لهذا المستند من الدلالة فى هذا الخصوص ، فإنه يكون قد عاره قصور يبطله .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٦ سنة ١٩٦٧ قنا الإبتدائية للأحوال الشخصية ضد المطعون عليها طالبا الحكم ببطلان عقد زواجه منها المؤرخ ١٩٦٧/٣/٥ ، وقال بيانا لدعواه إنه تزوج من المطعون عليها بالعقد المشار إليه طبقا لشريعة الأقباط الأرثوذكس على أنها بكر ، وإذ ظهر أنها أدخلت عليه الغش لأنه تبين عند دخوله بها أن بكارتها قد أزيلت قبل العقد ، وحصل منها على إقرار بذلك فى ١٩٦٧/٣/٦ ، وهو مما يعيب رضاه ويبطل العقد ، فقد أقام دعواه للحكم له ببطلانه ، وبتاريخ ١٩٦٧/٥/١٦ حكمت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن أن المطعون عليها لم تكن بكرا حينما دخل بها لسبب لا يرجع إلى فعله ، وأنه لم يكن يعلم بذلك عند الدخول بها ، وبعد أن سمعت المحكمة شهود الطرفين عادت وبتاريخ ١٩٦٨/٤/٢ حكمت برفض الدعوى .

استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨ سنة ٤٣ ق أحوال شخصية "نفس" أسيوط طالبا إلغاءه والحكم له بطلباته ، وبتاريخ ١٩٦٩/٢/١٨ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن فى السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، ويقول بيانا لذلك إن الحكم استند فى قضائه إلى أن المادة ٣٦ من مجموعة سنة ١٩٥٥ الخاصة بالأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس تشترط للحكم بالبطلان أن يكون الغلط فى البكارة نتيجة غش من جانب الزوجة أو من شخص يثق فيه الزوج ، وأن الأوراق قد خلت من أى دليل على أن الزوجة أو أحد أفراد عائلتها قد أدخل فى روع الزوج أنها بكر ، فى حين أن الغش الذى وقع فيه الزوج قد توافر بادعاء المطعون عليها أنها بكر ، وما ظهر عند الدخول بها من أنها ثيب .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه لما كانت المادة ٣٦ من مجموعة سنة ١٩٥٥ الخاصة بقواعد الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس التى طبقها الحكم تنص على أنه يجوز الطعن فى الزواج "إذا وقع غش فى شأن بكارة الزوجة بأن ادعت أنها بكر وثبت أن بكارتها أزيلت بسبب سوء سلوكها" ، وكان مفاد هذا النص أن الغش فى بكارة الزوجة يجيز إبطال الزواج على أساس أنه غلط فى صفة جوهرية يعيب الإرادة ، وهو يتوافر بمجرد ادعاء الزوجة أنها بكر على خلاف الحقيقة ثم يتبين فيما بعد أنها لم تكن بكرا ، ولم يكن الزوج يعلم ذلك من قبل ، على أن يثبت هو أن بكارتها قد أزيلت نتيجة سوء سلوكها ، ولما كان الثابت أن الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأنه تزوج من المطعون عليها وادعت أنها بكر غير أنه تبين حينما دخل بها أن بكارتها قد أزيلت ، وكان يبين من الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه أنه لم يعتد بتوافر الغش فى هذه الحالة بادعاء الزوجة أنها بكر على خلاف الحقيقة ، وإنما اشترط لذلك أن تكون الزوجة أو أحد أفراد عائلتها قد أدخل فى روع الزوج أنها بكر وليست ثيبا ، لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم استند فى قضائه إلى أن الطاعن لم يثبت أن بكارة المطعون عليها أزيلت بسبب سوء سلوكها ، فى حين أن هذا الأمر قد ثبت من الإقرار الذى وقعت عليه المطعون عليها بتاريخ ٦ / ٣ / ١٩٦٧ واعترفت فيه بأن شخصا آخر خلاف الطاعن هو الذى أزال بكارتها ، وقد تمسك الطاعن بدلالة هذا الإقرار ، غير أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا المستند مما يعيبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعى صحيح أيضا ، ذلك أنه لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمسك فى دفاعه بأن المطعون عليها لم تكن بكرا لسبب لا يرجع إلى فعله ، واستدل على ذلك بأنها اعترفت فى الإقرار المؤرخ ٦/٣/١٩٦٧ بأن آخر أزال بكارتها ، وكان يبين من الاطلاع على هذا الإقرار الذى يحمل توقيع كل من الزوجين وآخرين كشهود أنه يجرى كالآتى " نقر ونعترف نحن الموقعين على هذا أدناه السيد / يعقوب فؤاد منصور الزوج — الطاعن — والسيدة /فوزية عزيز الزوجة — المطعون عليها — الطرفان من الأقصر تعاقد زواجهما يوم ٥/٣/١٩٦٧ وفى مساء ٥/٣ فى حالة إنهاء عقد الزواج اتضح للزوج أن السيدة الزوجة ليست عذراء ، وقد اعترفت به الزوجة شفويا لزوجها بما تسبب لها بفقد بكارتها وهذا ما اعترفت به للسيد الكاهن الأب القمص عبد المسيح ، وأيضا اعترفت به أمام المجلس ، ولم يحدث أى جماع شرعى بين الزوجين ، وقد تعهدت الزوجة أمام المجلس والأب الكاهن القمص عبد المسيح المكون بمنزل الزوجة بمفارقة منزل الزوجية ، واستلم كل منا شيئه وأصبحنا منفصلين نهائيا ، وللزوج الحق أن يتزوج بغيرى إن شاء بالأسباب المشار إليها ، وليس لى أى حق بمطالبته بأى تعويضات وأصبحت من اليوم منفصلة عنه برضاى التام " ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد اكتفى ردا على الدفاع المشار إليه بأن الطاعن لم يثبت أن بكارة المطعون عليها أزيلت بسبب سوء سلوكها رغم إحالة الدعوى إلى التحقيق دون أن يتحدث الحكم بشىء عن الإقرار سالف الذكر ، مع ما قد يكون لهذا المستند من الدلالة فى هذا الخصوص ، فإنه يكون قد عاره قصور يبطله مما يتعين معه نقضه لهذا السبب أيضا .

جلسة ٤ مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن ، وعلى صلاح الدين.

(١٢٨)

الطعن رقم ٢٦٩ لسنة ٣٧ القضائية :

محاماة . " الإستبعاد من الجدول " . استئناف . " صحيفة الإستئناف " . بطلان . " بطلان الصحيفة " .

مزاولة المحامى لأعمال مهنته رغم استبعاد اسمه من الجدول لعدم سداد اشتراك النقابة أثره . التعريض للمحاكمة التأديبية دون بطلان العمل . قضاء الحكم المطعون فيه ببطلان صحيفة الإستئناف إستنادا إلى أن اسم المحامى الذى وقعها مستبعد من الجدول . خطأ .

مفاد نص الفقرة الرابعة من المادة ٢٢ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ الخاص بالمحاماة ، والذى كان ساريا وقت نظر الإستئناف أن الجزاء الذى رتبه القانون على من زاول أعمال مهنة المحاماة رغم استبعاد اسمه من جدول المحامين هو إحالته على مجلس التأديب لتوقيع الجزاء الذى فرضه القانون لهذه المخالفة ، وأن هذا الإستبعاد يزول بمجرد سداد الاشتراك المتأخر ومؤدى ذلك أن المشرع لم يرد أن ينزع عن المحامى الذى لم يقم بسداد الاشتراك فى الميعاد صفته كمحام ، وأن مباشرته لأعمال مهنته رغم استبعاد اسمه لا يبطل عمله ، وإنما يعرضه للمحاكمة التأديبية ، وذلك أيضا هو ما ذهب إليه قانون المحاماة الجديد رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ الذى جعل العقوبات التأديبية بالمادة ١٤٢ تتدرج من الإنذار إلى اللوم إلى المنع من مزاولة المهنة ، ثم إلى محو الاسم نهائيا من الجدول وصرح فى المادة ١٤٤ بأن منع المحامى من مزاولة مهنته يترتب عليه نقل اسمه إلى جدول المحامين غير المشتغلين ومنعه من فتح مكتبه ، كما أنه وان نص فى المادة ١٦٧ على أن تخلف المحامى عن أداء الاشتراك رغم إعذاره يجعل اسمه مستبعدا من الجدول بقوة القانون ، إلا أنه رتب على الوفاء بالاشتراك المذكور

إعادة الاسم إلى الجدول بغير إجراءات مع احتساب مدة الإستبعاد فى الأقدمية والمعاش . وإذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المحامى الذى وقع صحيفة الإستئناف كان مقيدا أمام محاكم الإستئناف حتى سنة ١٩٦٧ ، واستبعد اسمه من الجدول فى الفترة التى وقع فيها على صحيفة الإستئناف بسبب تأخره عن سداد اشتراك النقابة وكان الحكم المطعون فيه قد قضى ببطلان هذه الصحيفة إستنادا إلى أن اسم المحامى الذى وقعها مستبعد من الجدول ، فخلط بذلك بين زوال صفة المحامى عنه وبين استبعاد اسمه من الجدول بصفة مؤقتة ، مما لا ينزع عنه صفته كمحام ، فإنه يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن روحية مصطفى البلقينى طلبت فى الدعوى رقم ٨ اسنة ١٩٦٥ مدنى كلى المنصورة الحكم بإلزام رياض مصطفى البلقينى وآخرين بأن يدفعوا لها قيمة ريع حصتها فى المنزل المبين بالصحيفة عن المدة من ١٩٥٠/٥/١ حتى ١٩٥٤/١١/١ وما استجد بعد ذلك حتى ١٩٦٤/١/١ ، وبتاريخ ١٩٦٦/٤/٢٧ حكمت المحكمة بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ، وذلك عن المدة الأولى التى تنتهى فى يناير سنة ١٩٥٨ ورفضها بالنسبة للمدة اللاحقة لحصول المدعية فيها على مايزيد عن استحقاقها — واستأنفت المدعية هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة طالبة إلغاءه والحكم لها بطلباتها ، وقيد هذا الاستئناف برقم ٢٢٦ لسنة ١٨ قضائية ، ولدى نظر الاستئناف دفع المستأنف عليه الأول ببطلان صحيفة الاستئناف لعدم التوقيع عليها من محام من المقبولين للمرافعة أمام محاكم الاستئناف ، وبتاريخ ٩ مارس سنة ١٩٦٧ حكمت المحكمة ببطلان صحيفة الاستئناف — وطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب المبين بالتقرير ، ولم يقدم

المطعون عليهم مذكرة بدفاعهم ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت النيابة على هذا الرأى .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى القانون وفى بيان ذلك تقول الطاعنة إنه قضى ببطلان صحيفة الاستئناف لعدم التوقيع عليها من محام مقبول أمام محاكم الاستئناف ، مستندا فى ذلك إلى أن صحيفة الاستئناف وإن وقعها محام مقيد أمام محاكم الاستئناف إلا أن اسمه كان مستبعدا من جدول المحامين فى الفترة التى وقع فيها على تلك الصحيفة ، فلا يعتبر فيها محاميا لأن الاستبعاد من الجدول هو حرمان للمحامى من مزاولة المهنة خلال فترة الاستبعاد ، وأنه لما كان توقيع المحامى على الصحيفة إجراء جوهريا اقتضته المادة ٢٢ من القانون ٩٦ لسنة ١٩٥٧ الخاص بالمحاماه ،فإنه يتعين إعمال الجزاء على إغفال هذا الإجراء وهو الحكم ببطلان الصحيفة . وهذا من الحكم خطأ ومخالفة للقانون ، إذ أن ماقصده المشرع فى القانون ٩٦ لسنة ١٩٥٧ من زوال صفة المحامى عنه هو شطب اسمه من الجدول ، أما الاستبعاد منه لعدم سداد الاشتراك المستحق عليه فلا يزيل عنه هذه الصفة ، ولا يتجاوز أثره العلاقة بينه وبين نقابته من حرمانه من الميزات النقابية التى ينظمها القانون بدليل أن أثر الاستبعاد يزول بقوة القانون بمجرد سداد الاشتراك دون حاجة إلى اتخاذ أى إجراء آخر ، وبذلك يكون استبعاد اسم محامى الطاعنة من الجدول غير مانع له من توقيع صحيفة الاستئناف لقيام صفة المحامى به على خلاف ماذهب إليه الحكم المطعون فيه .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه وإن كانت المادة ٣٤ من القرار الصادر فى ١٩٤٦/٧/١٥ باعتماد اللائحة الداخلية لنقابة المحامين رتبت على استبعاد اسم المحامى من جدول المحامين منعه من المرافعة والاستشارة وسائر الحقوق إلا أن الفقرة الرابعة من المادة ٢٢ من القانون ٩٦ لسنة ١٩٥٧ الخاص بالمحاماة والذى كان ساريا وقت نظر الاستئناف قد نصت على أن كل محام اشتغل بالمحاماة رغم استبعاد اسمه من الجدول لعدم سداد الاشتراك يحال إلى مجلس التأديب

ويقضي عليه بالوقف مدة لا تقل عن ثلاثة شهور ، وأن استبعاد اسم المحامي من الجدول يزول بمجرد سداد الاشتراك المتأخر، وهو ما يفيد أن الجزاء الذي رتبه القانون على من زاول أعمال المهنة رغم استبعاد اسمه من الجدول هو إحالته على مجلس التأديب لتوقيع الجزاء الذي فرضه القانون لهذه المخالفة ، وأن هذا الاستبعاد يزول بمجرد سداد الاشتراك المتأخر ، ومؤدى ذلك أن المشرع لم يرد أن ينزع عن المحامي الذي لم يقم بسداد الاشتراك في الميعاد صفته كمحام ، وأن مباشرته لأعمال مهنته رغم استبعاد اسمه لا يبطل عمله ، وإنما يعرضه للمحاكمة التأديبية وذلك أيضا هو ما ذهب إليه قانون المحاماه الجديد رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ الذي جعل العقوبات التأديبية بالمادة ١٤٢ تتدرج من الإنذار إلى اللوم إلى المنع من مزاولة المهنة ، ثم إلى محو الإسم نهائيا من الجدول ، وصرح في المادة ١٤٤ بأن منع المحامي من مزاولة مهنته يترتب عليه نقل اسمه إلى جدول المحامين غير المشتغلين ومنعه من فتح مكتبه ، في حين أنه وإن نص في المادة ١٦٧ على أن تخلف المحامي عن أداء الاشتراك رغم إعذاره يجعل اسمه مستبعدا من الجدول بقوة القانون ، إلا أنه رتب على الوفاء بالاشتراك المذكور إعادة الإسم إلى الجدول بغير إجراءات مع احتساب مدة الاستبعاد في الأقدمية والمعاش . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المحامي الذي وقع صحيفة الاستئناف كان مقيدا أمام محاكم الاستئناف حتى سنة ١٩٦٧ ، واستبعد اسمه من الجدول في الفترة من ١٨/٦/١٩٦٣ إلى ١٩/١٠/١٩٦٦ ، وهي الفترة التي وقع فيها صحيفة الاستئناف بسبب تأخره عن سداد اشتراك النقابة ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى ببطلان هذه الصحيفة استنادا إلى أن اسم المحامي الذي وقعها مستبعد من الجدول فخلط بذلك بين زوال صفة المحامي عنه ، وبين استبعاد اسمه من الجدول بصفة موقتة مما لا ينزع عنه صفته كمحام ، فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

جلسة ٩ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وإبراهيم علام ، وأحمد ضياء الدين حنفى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(١٢٩)

الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٧ القضائية :

(ا) بطلان . "بطلان الإجراءات" . دعوى : "الصفة فى الدعوى".

البطلان لفقد أحد الخصوم صفته فى الدعوى . نسبى .

(ب) إعلان " إعلان المقيمين بالخارج" .

تمام إعلان الأشخاص الذين لهم موطن معلوم بالخارج بمجرد تسليم صورة الإعلان النيابة .

(ج) حكم . "وصف الحكم . بطلان" . "البطلان فى الأحكام" .

لا يترتب البطلان على إغفال وصف الحكم بأنه حضورى أو غيابى فى المنطوق .

(د) محكمة الموضوع . "سلطة محكمة الموضوع فى تفسير الأوراق" . إثبات "الإقرار" . كفالة .

لمحكمة الموضوع سلطة تفسير الأوراق . مثال .

(هـ) تأمينات شخصية . " الكفالة " . كفالة .

جواز كفالة الدين المستقبل فى القانون المدنى القديم ، ما دام تعيينه ممكنا فيما بعد .

(و) تأمينات شخصية . "الكفالة" . كفالة .

عدم قبول العدول عن كفالة دين مستقبل متى نشأ واستحق .

(ز) محكمة الموضوع . " سلطتها فى مسائل الواقع " .

استخلاص حسن النية من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع ما دام استخلاصه سائغا . مثال .

(ح) حكم . " تسبيب الحكم . عيوب التدليل . القصور . ما يعد كذلك " تقادم . " تقادم مسقط " . ريع .

عدم تناول الحكم الدفع بسقوط الحق فى المطالبة بالريع لمرور أكثر من خمس عشرة سنة على استحقاقه دون المطالبة به . قصور .

١ — البطلان المترتب على فقدان أحد الخصوم صفته فى الدعوى هو — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — بطلان نسبى مقـرر لصالح من شرع انقطاع الخصومة بسببه لحمـايته ، وهم خلفـاء المتوفى أو من يقوم مقام من فقد أهليته أو زالت صفته .

٢ — استقر قضاء محكمة النقض على أنه بالنسبة للأشخاص الذين لهم موطن معلوم بالخارج يتم إعلانهم بصحف الدعاوى و بأوراق التكليف بالحضور بمجرد تسليم صورة الإعلان للنيابة .

٣ — إغفال وصف الحكم فى المنطوق بأنه حضورى أو غيابى لا يترتب عليه بطلانه فى حكم المـادة ٣٤٩ من قانون المرافعات السابق .

٤ — لمحكمة الموضوع أن تستخلص مما ورد فى محضر جلسة إحدى الدعاوى — وفى حدود سلطتها الموضوعية فى تفسير الأوراق — التزام الكفيل بكفالة المدين فى الريع المطالب به ، على أساس أن هـذا الالتزام صادر منه ، لحصوله من محاميه فى حضوره ، وأن فى عـدم اعتراضه عليه إجازة منه لهذا الإلتزام .

٥ — تجوز كفالة الدين المستقبل طبقـا لأحكام القانون المدنى القديم الذى نشأ الإلتزام بالكفالة موضوع النزاع فى ظله ، ولو لم يتعين المبلغ موضوع هذه الكفالة مقدما ، ما دام تعيينه ممكنا فيما بعد .

٦ — لا يقبل من ورثة الكفيل قولهم إنهم عدلوا عن كفالة مورثهم للريع المطالب به باعتباره دينا مستقبلا ، لأن الثابت من الحكم المطعون فيه ، أن هذا الدين كان قد نشأ واستحق قبل رفع الدعوى به ، بما ينفى عن كفالته ، أنها عن دين مستقبل وقت ذلك العدول .

٧ — استخلاص النية هو من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع ، ما دام استخلاصه سائغا ، فإذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه دلل بأسباب سائغة على سوء نية الحائز فى حيازته للأرض المطالب بريعها ، فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون فى هذا الشأن ، لا يعدو أن يكون مجادلة موضوعية فى تقدير الدليل ، لا يقبل أمام محكمة النقض .

٨ — إذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعنين تمسكوا فى صحيفة استئنافهم بسقوط حق أحد المطعون عليهم فى مطالبتهم بريع إحدى قطعتى الأرض موضوع النزاع عن فترة معينة لمرور أكثر من خمس عشرة سنة على استحقاق هذا الريع دون مطالبتهم به ، وأن الحكم قد رد على هذا الدفع بأن أحال إلى الحكم الإبتدائى الذى لم يعرض له ، وإنما فصل فى دفع بالتقادم عن قطعة أرض أخرى أبدى من مطعون عليه آخر ، فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يتناول الدفع المشار إليه بالبحث يكون معيبا بالقصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ٧٠١ سنة ١٩٥٢ مدنى كلى المنصورة ضد المطعون عليه الثانى وزينب مصطفى عابدين وضد ورثة المرحوم عبد العظيم حسن عابدين (وهم الطاعنون والمطعون عليهم من الثالث إلى الأخيرة)

وقال بيانا لها إنه يمتلك قطعتى أرض بناحية سلكا مركز المنصورة مساحة الأولى ١٢ ف و ٢٢ ط و ٢٢ س ، ومساحة الثانية ١٢ ف و ٦ ط ، وأن المطعون عليه الثانى وضع يده على القطعة الأولى بالاشتراك مع زينب مصطفى عابدين خلال الفترة من ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٣٨ حتى ١٠ يناير سنة ١٩٥٤ ، ووضع المرحوم عبد العظيم حسن عابدين (مورث الطاعنين والمطعون عليهم من الثالث إلى الأخيرة) اليد على القطعة الثانية خلال الفترة من ١٠ يوليه سنة ١٩٤٤ حتى ٣٠ يناير سنة ١٩٥٤ ، وإذ نازعه المطعون عليه الثانى فى وضع اليد على القطعة الأولى فقد أقام عليه الدعوى رقم ١٩٦٣ سنة ٤٨ مدنى مركز المنصورة بطلب وضع تلك الأرض تحت الحراسة القضائية ، وقد تدخل مورث الطاعنين والمطعون عليهم من الثالث إلى الأخيرة فى تلك الدعوى منضما للمطعون عليه الثانى فى طلب رفضها وقرر فى جلسة ١١ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ ، وحتى يحول دون الحكم بوضع الأرض المشار إليها تحت الحراسة ، بأنه يكفل المطعون عليه الثانى فى سداد ما قد يستحقه المطعون عليه الأول من ريع القطعة الأولى ، ومن ثم فقد أقام هذه الدعوى وانتهى فيها إلى طلب الحكم بإلزام المطعون عليه الثانى وزينب مصطفى عابدين بضمان الطاعنين والمطعون عليهم من الثالث إلى الأخيرة بوصفهم ورثة المرحوم عبد العظيم حسن عابدين بأن يدفعوا له مبلغ ١١٦٥٦ ج و ٢٠٠ م ريع القطعة الأولى المشار إليها خلال مدة وضع يد المطعون عليه الثانى عليها ، وبإلزام الطاعنين والمطعون عليهم من الثالث إلى الأخيرة بأن يدفعوا له من تركة مورثهم السابق الذكر ومن مالهم الخاص مبلغ ٦٦٣٠ ج ريع القطعة الثانية مدة وضع يدهم ومورثهم من قبلهم حتى وفاته فى ١٠ مايو سنة ١٩٥٢ عليها ، وبتاريخ ١٨ من أكتوبر سنة ١٩٦٤ قضت محكمة أول درجة بإخراج زينب مصطفى عابدن من الدعوى وبندب مكتب خبراء وزارة العدل لتحديد من يضع يده على كل من قطعتى الأرض المشار إليهما ومدة وضع يده ، وماهو مستحق فى ذمته من ريعها وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت المحكمة فى ١٩ فبراير سنة ١٩٦٦ (أولا) بإلزام المطعون عليه الثانى — مدينا — وبإلزام الطاعنين والمطعون عليهم من الثالث إلى الأخيرة — ضامنين له — من تركة مورثهم المرحوم عبد العظيم حسن عابدين بأن يدفعوا للمطعون عليه الأول مبلغ ٤٧٤٩ ج و ٢٧٨ م (ثانيا) بإلزام الطاعنين والمطعون عليهم من الثالث إلى الأخيرة بأن يدفعوا للمطعون عليه الأول من تركة

مورثهم مبلغ ٣٠٢٤ ج و ٦٧١ م ، وبأن يدفعوا له متضامنين من مالهم الخاص ٤٤٢ ج و ٤٦١ م . استأنف الطاعنون والمطعون عليها الرابعة هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة بالاستئناف رقم ١٣٠ سنة ١٨ ق ، واستأنفته المطعون عليهما الخامسة والسادسة بالاستئناف رقم ١٤٢ سنة ١٨ ق ، كما استأنفه المطعون عليه الثالث عن نفسه و بصفته قيما على شقيقته وداد مصطفى عابدين (والتى تمثلها فى هذا الطعن القيمة عليها ابنتها السيدة / سميرة محمد ابراهيم مصطفى المطعون عليها السابعة) بالاستئناف رقم ١٤٩ سنة ١٨ ق ، و بعد أن ضمت المحكمة هذه الاستئنافات قضت فيها بتاريخ ٤ من أبريل سنة ١٩٦٧ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وفى الجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعنون بالسبب الثالث منها على الحكم المطعون فيه البطلان ، وفى بيان ذلك يقولون إنهم أقاموا الاستئناف رقم ١٣٠ /١٨ ق المنصورة ضد المطعون عليه الثالث عن نفسه و بصفته قيما على شقيقته وداد عبد العظيم حسن عابدين ، كما أن المطعون عليه الثالث أقام ضدهم الاستئناف رقم ١٤٩ سنة ١٨ ق المنصورة عن نفسه و بذات الصفة السالفة الذكر ، وأنه على الرغم من زوال هذه الصفة عنه أثناء نظر الاستئنافين المشار إليهما وذلك بعزله من القوامة على شقيقته المذكورة وتعيين غيره قيما عليها وهو ما طلب الطاعنون من أجله — الحكم بانقطاع سير الخصومة فإن المحكمة لم تجبهم إلى هذا الطلب واستمرت فى نظر الدعوى وهو ما يعيب الحكم بالبطلان .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان البطلان المترتب على فقدان أحد الخصوم صفته فى الدعوى هو — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — بطلان نسبي مقرر لصالح من شرع الانقطاع لحمايته وهم خلفاء المتوفى أو من يقوم مقام من فقد أهليته أو زالت صفته بما لا يكون معه للطاعنين أن يحتجوا ببطلان الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص ، فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالوجه الثالث من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى القانون، ويقولون فى بيان ذلك إن اعادة اعلان الطاعن الثالث أمام محكمة الدرجة الأولى لم تتم ، لأنه كان مقيما بالخارج ولم يرد بالأوراق ما يدل على أنه تسلم صورة الإعلان ، غير أن الحكم المطعون فيه اعتبر مجرد تسليم الاعلان للنيابة كافيا لصحته ، وهو ما يعيب الحكم بالخطأ فى القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود بما استقر عليه قضاء هذه المحكمة من أنه بالنسبة للأشخاص الذين لهم موطن معلوم فى الخارج يتم إعلانهم بصحف الدعاوى وبأوراق التكليف بالحضور بمجرد تسليم صورة الإعلان للنيابة العامة . ومن ثم يكون النعى على الحكم بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون على الحكم بالسبب الثانى البطلان ، وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم أغفل فى منطوقه بيان ما إذا كان حضوريا أو غيابيا على ما توجبه المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات ، وهو ما يعيبه بالبطلان .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن إغفال وصف الحكم فى المنطوق بأنه حضورى أو غيابى لا يترتب عليه بطلانه فى حكم المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات السابق .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالوجه الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى القانون ، وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم المطعون فيه استند فيما انتهى اليه من أن مورثهم يكفل المطعون عليه الثانى فى الريع المحكوم به عليه إلى إقرار صادر من محامى هذا المورث فى محضر جلسة قضية الحراسة رقم ١٦٦٣ سنة ١٩٤٨ مدنى مركز المنصورة ، ويقول الطاعنون إنه إذ كان هذا الإقرار باطلا لأنه لم يثبت صدور توكيل من مورثهم للمحامى يجيز له هذا الإقرار ، وكان لا يمكن اعتبار هذا الإقرار إقرارا قضائيا صدر فى دعوى غير الدعوى الحالية ، وهو علاوة على ذلك — إقرار بكفالة باطلة لأنه لم يتضمن تحديد الدين المكفول وورد على التزام مستقبل ، وكان الطاعنون قد عدلوا فى الدعوى الحالية — وبالإضافة إلى ذلك — عن هذه الكفالة ، ورفضوا الالتزام بما تضمنته فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر مورثهم رغم ذلك كفيلا فى الدين المشار اليه يكون معيبا بالخطأ فى القانون .

وحيث إن الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه قضى بإلزام مورث الطاعنين بأداء ريع القطعة الأولى من قطعتى الأرض موضوع النزاع عن الفترة من سنة ١٩٣٨ حتى سنة ١٩٥٤ بوصفه كفيلا للمطعون عليه الثانى فى الوفاء بذلك الريع ، تأسيسا على أنه كفله فى أداء ما عسى أن يحكم به من ريع القطعة المشار إليها بناء على ماورد بمحضر جلسة ١١ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ فى الدعوى رقم ١٦٦٣ سنة ١٩٤٨ مدنى مركز المنصورة ، ولما كان الثابت من الإطلاع على محضر الجلسة المشار إليها أن المحامى الذى حضر تلك الجلسة مع مورث الطاعنين قد قرر بتعهد هذا الأخير وفى حضوره بضمان المطعون عليه الثانى فى أداء كل ما يستحق للمطعون عليه الأول من حقوق إذا حكم لمصلحته فى موضوع النزاع وهو المطالبة بالريع . لما كان ذلك وكان الحكم قد استخلص مما ورد فى محضر الجلسة المتقدم الذكر — وفى حدود سلطته الموضوعية فى تفسير الأوراق — التزام مورث الطاعنين بكفالة المطعون عليه الثانى فى الريع المطالب به على أساس أن هذا الالتزام صادر منه لحصوله من محاميه فى حضوره ، وأن فى عدم اعتراضه عليه إجازة منه لهذا الالتزام ، وكان الريع المطالب به هو فى جزء منه عن مدة سابقة على الكفالة ، وهو فى الجزء الباقى محدد مقدما باعتباره ريعا للأطيان المطلوب وضعها تحت الحراسة القضائية ، وإذ تجوز كفالة الدين المستقبل طبقا لأحكام القانون المدنى القديم الذى نشأ الالتزام بالكفالة موضوع النزاع فى ظله ، ولو لم يتعين المبلغ موضوع هذه الكفالة مقدما ، مادام تعيينه ممكنا فيما بعد ، وكان لا يقبل من الطاعنين قولهم إنهم عدلوا من كفالة مورثهم للريع المطالب به باعتباره دينا مستقبلا ، لأن الثابت من الحكم المطعون فيه أن هذا الدين كان قد نشأ واستحق قبل رفع هذه الدعوى بما ينتفى عن كفالته أنها عن دين مستقبل وقت ذلك العدول ، وكان غير صحيح ما يقول به الطاعنون من أن الحكم المطعون فيه قد اعتبر ما صدر من مورث الطاعنين إقرارا قضائيا ، لأن الحكم لم يعتبره كذلك بل اعتبره مجرد التزام من المورث بكفالة الريع المطالب به . لما كان ذلك فإن النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون بهذا الوجه يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين يقولون فى بيان الوجه الثانى إنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بأن مورثهم تملك الأرض المطلوب إلزامه بريعها بالتقادم الخمسى وأنهم استندوا فى ذلك إلى أن مورثهم وضع يده عليها مدة تزيد على خمس سنوات بحسن نية غير أن الحكم المطعون فيه قضى بإلزامهم بالريع إستنادا منه إلى أن وضع يد مورثهم على تلك الأرض لم يكن بحسن نية ، وهو ما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان يبين من الحكم الصادر بتاريخ ١٨ من أكتوبر سنة ١٩٦٤ بندب مكتب الخبراء لتقدير الريع والذى أحال إليه الحكم المطعون فيه أنه رد على هذا الدفاع فى قوله " إن إدعاء المدعى عليهم (الطاعنين) لملكية الأطيان المطالب بريعها إستنادا إلى وضع اليد والسبب الصحيح وحسن النية يعوزه توافر حسن النية الذى يقتضيه التمسك بالتقادم الخمسى ، وهو اعتقاد المتصرف إليه إعتقـــادا تاما حين التصرف بأن المتصرف مالك لما تصرف فيه ، وأنه بمطالعة عقد البيع الصادر لمورث المدعى عليهم من عليه أحمد حسن عابدين والمقدم منهم بالحافظة ٢٠ دوسيه وجد أنه ذكر فى البند الرابع منه أن المدعى — المطعون عليه الأول — ينازع البائعة فى ملكيتها لهذا القدر ، وأنه رفع فعلا دعوى أمام محكمة المنصورة الابتدائية بموجب عريضة مؤرخة ١٩٤٤/٥/١١ ، وهو أمر يجعل المتصرف إليه بعيدا كل البعد عن حسن النيه ويضفى الشك على التصرف الصادر إليه الأمر الذى جعل المحكمة تلتفت عن هذا الدفاع " ولما كان استخلاص حسن النية هو من مسائل الوقائع التى يستقل بها قاضى الموضوع ما دام استخلاصه سائغا ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه على النحو السالف البيان أنه دلل بأسباب سائغة على سوء نية مورث الطاعنين فى حيازته للأرض المطالب بريعها فإن النعى عليه بهذا الوجه لا يعدو أن يكون مجادلة موضوعية فى تقدير الدليل لا يقبل أمام هذه المحكمة .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه فى السبب الرابع القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون إنهم تمسكوا بسقوط حق المطعون عليه الأول فى المطالبة بريع القطعة الثانية من قطعتى الأرض موضوع النزاع ومساحتها ١٢ ف

و ٦ ط عن المدة من سنة ١٩٤٤ حتى سنة ١٩٤٧ لمضى أكثر من خمس عشرة سنة قبل المطالبة به ، غير أن الحكم المطعون فيه رفض هـذا الدفع وقضى بإلزام ورثة المرحوم عبد العظيم حسن عابدين ومنهم الطاعنون بأن يدفعوا للمطعون عليه الأول من تركة مورثهم مبلغ ٣٠٢٤ ج و ٦٧١ م وبإلزامهم متضامنين بأن يدفعوا له من مالهم الخاص مبلغ ٤٤٢ ج و ٢٦١ م باعتبار المبلغين المشار إليهما يمثلان ريع القطعة المذكورة خلال المدة المطالب بالريع عنها ، ويقول الطاعنون إنه إذ ساق الحكم تبريرا لهذا القضاء أنه سبق القضاء برفض هذا الدفع بالحكم الذى أصدرته محكمة أول درجة فى ١٨ من أكتوبر سنة ١٩٦٤ مع أن هـذا الحكم لم يعرض إلا لدفع آخر أبداه المطعون عليه الثانى وحده فى خصوص المطالبة بريع القطعة الأولى من قطعتى الأرض موضوع النزاع ومساحتها ١٢ ف و ٢٢ ط و ٢٢ س دون أن يفصل فى الدفع المبدى منهم بسقوط حق المطعون عليـه الأول فى مطالبتهم بريع القطعة الثانية ومساحتها ١٢ ف و ٦ ط بالتقادم وعلى النحو السالف البيان ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أن الطاعنين تمسكوا فى صحيفة استئنافهم بسقوط حق المطعون عليه الأول فى مطالبتهم بريع القطعة الثانية من قطعتى الأرض موضوع النزاع فى الفترة من ١٦ يوليه سنة ١٩٤٤ حتى ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٧ لمرور أكثر من خمس عشرة سنة على استحقاق هذا الريع دون مطالبتهم به ، وأن الحكم قد رد على هذا الدفع بأن أحال إلى الحكم الإبتدائى ، ولما كان يبين من الحكم الذى أصدرته محكمة أول درجة بتاريخ ١٨ من أكتوبر سنة ١٩٦٤ أنه لم يعرض للدفع بالتقادم المشار إليه بسبب الطعن ، وإنما فصل فى الدفع بالتقادم المبدى من المطعون عليه الثانى عن الريع المطالب به عن قطعة أخرى ، وأن الحكم الذى أصدرته تلك المحكمة بتاريخ ٤ فبراير سـنة ١٩٦٦ قد توهم خطأ أن الدفع المبين بسبب الطعن قد سبق الفصل فيه بالحكم المتقدم الذكر ، وبذلك لم يتناوله بالبحث فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور بما يقتضى نقضه لهذا الوجه دون حاجة إلى بحث باقى وجوه الطعن .

جلسة ٩ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار/ بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وابراهيم علام ، وعدلى مصطفى بغدادى ، وأحمد ضياء الدين حنفى .

(١٣٠)

الطعن رقم ٣٣٨ لسنة ٣٧ القضائية :

قوة الأمر المقضى . دعوى . " قيمة الدعوى " . استئناف . " الأحكام الجائز استئنافها " . إختصاص . " الاختصاص القيمى " . حكم . "الطعن فى الحكم" .

القضاء نهائيا بعدم الاختصاص بنظر الدعوى وبإحالتها إلى المحكمة الإبتدائية المختصة بحسب قيمة الدعوى . تقيد المحكمة المحال إليها بتقدير هذه القيمة ولو بنى على قاعدة غير صحيحة . تجاوز هذه القيمة للنصاب الإنتهائى للمحكمة الإبتدائية . جواز الطعن فى الحكم الصادر منها بطريق الإستئناف .

قوة الأمر المقضى كما ترد على منطوق الحكم ، ترد أيضا على ما يكون من أسبابه مرتبطا إرتباطا وثيقا بهذا المنطوق بحيث لا تقوم له قائمة بدونه ، وإذ كانت المحكمة الجزئية قد أسست قضاءها بعدم الاختصاص وبالإحالة إلى المحكمة الإبتدائية على أن طلب الطاعنين رفض الدعوى استنادا إلى المخالصة المقدمة منهما ، يعتبر منهما بوصفهما مدعى عليهما طلبا عارضا ، فتقدر قيمة الدعوى بقيمة الدين الصادرة عنه تلك المخالصة أى مبلغ ٤٣٠ ج مما يجعل المحكمة الإبتدائية هى المختصة ، ولم يطعن فى ذلك أحد من الخصوم عن طريق استئناف الحكم الصادر به ، فإن قوة الأمر المقضى التى حازها هذا الحكم لا تقتصر على ما قضى به فى منطوقه من عدم اختصاص المحكمة الجزئية والإحالة إلى المحكمة الإبتدائية ، بل تلحق أيضا ما ورد فى أسبابه من تقدير قيمة الدعوى بهذا المبلغ ، لأن هـذا التقدير هو الذى انبنى عليه المنطوق ، ولا يقوم هـذا المنطوق إلا به ، ومقتضى ذلك أن تتقيد المحكمة المحال إليها الدعوى بذلك التقدير ، ولو

كان قد بنى على قاعدة غير صحيحة فى القانون ، و يمتنع عليها كما يمتنع على الخصوم الجدل فيه من جديد[1] ، وترتيبا على ذلك يعتبر الحكم الصادر من المحكمة الإبتدائية فى موضوع النزاع صادرا فى دعوى قيمتها ٤٣٠ ج ، وهو ما يزيد على النصاب الإنتهائى للمحكمة الإبتدائية ، و يكون هذا الحكم لذلك جائزا استئنافه على هـذا الاعتبار، و إذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الإستئناف تأسيسا على تقديره قيمة الدعوى بمبلغ ٢٦ج قيمة المبلغ المطالب به ، مهدرا بذلك قوة الأمر المقضى التى حازها حكم المحكمة الجزئية فى هذا الخصوص ، فإنه يكون مخالفا للقانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر ، والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضده تقدم إلى قاضى محكمة المنشاة للمواد الجزئية بطلب إصدار أمر أداء ضد الطاعنين بمبلغ ٢٦ ج وبصحة إجراءات الحجز التحفظى الموقع فى ٥ يناير سنة ١٩٥٧ ، وقال بيانا لذلك إنه بمقتضى العقـــد المؤرخ ١٥ من سبتمبر سنة ١٩٥٣ استأجر منه الطاعنان قطعة أرض زراعية مبينة بالعقد بأجرة سنوية قدرها ٢٦ ج ، وإنهما تأخرا فى الوفاء بأجرة سنة ١٩٥٧ الزراعية . رفض القاضى إصدار الأمر وحدد جلسة لنظر الدعوى وقام المطعون ضده بإعلان خصومه بها، وقيدت الدعوى برقم ١٣٣ سنة ١٩٥٧ مدنى جزئى المنشاة. طلب الطاعنان رفض الدعوى تأسيسا على أن العين المؤجرة مملوكة لهما ، وأن المطعون ضده ارتهنها منهما ضمانا للوفاء بدين له قبلهما قدره ٤٣٠ ج ، وأنه قد استوفى دينه بمقتضى مخالصة مؤرخة أول أبريل سنة ١٩٥٦ ممـا ينبنى عليه انتهاء عقد الإيجار . ادعى المطعون ضده بتزوير تلك المخالصة ، و بتاريخ ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٥٧ حكمت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى و بإحالتها إلى محكمة

---

(١) نقض ٥/٣/١٩٦٤ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٥ ص ٣١١ .

سوهاج الإبتدائية المختصة، وقيدت الدعوى أمامها برقم ٣٣ سنة ١٩٥٨، وبتاريخ ٢ من أكتوبر سنة ١٩٦٣ قضت المحكمة برد وبطلان المخالصة المشار إليها وبإلزام الطاعنين بأن يؤديا للمطعون ضده مبلغ ٢٦ ج وبصحة إجراءات الحجز التحفظى الموقع فى ٥ من يناير سنة ١٩٥٧. استأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٣٨ سنة ٣٨ ق أسيوط، ومحكمة الاستئناف قضت فى ١٥ من أبريل سنة ١٩٦٧ بعدم جواز الاستئناف. طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم. وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت النيابة على رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه مخالفته لحكم سابق حاز قوة الشيء المحكوم به، ويقولان فى بيان ذلك إن محكمة المنشاة الجزئية حكمت بتاريخ ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٥٧ بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وبإحالتها إلى محكمة سوهاج الإبتدائية مؤسسة حكمها على أن طلب الطاعنين رفض الدعوى استنادا إلى تخالصهما عن دين الرهن وقدره ٤٦٠ ج بمقتضى المخالصة التى تمسكا بها يعد طلبا عارضا، فتقدر قيمة الدعوى بقيمة الدين الصادرة عنه تلك المخالصة، وقد أصبح هذا الحكم نهائيا وحائزا لقوة الشيء المحكوم به، ولما استأنف الطاعنان الحكم الصادر من محكمة سوهاج الإبتدائية بتاريخ ٢ من أكتوبر سنة ١٩٦٣ والقاضى برد وبطلان المخالصة المشار إليها وبإلزامهما بالأجرة المتأخرة، قضت محكمة الاستئناف بحكمها المطعون فيه بعدم جواز الاستئناف على أساس أن الدعوى تقدر قيمتها بقيمة موضوع الدعوى الأصلية وهى ٢٦ ج، فناقض هذا الحكم بذلك حجية الحكم النهائى الصادر من محكمة المنشاة الجزئية، وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون لمجيئه على خلاف حكم سابق صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشيء المقضى.

وحيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أن محكمة المنشاة الجزئية قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وبإحالتها إلى المحكمة الإبتدائية، وقد أصبح هذا الحكم انتهائيا بعدم الطعن فيه وحاز بذلك قوة الأمر المقضى، ولما كانت قوة الأمر المقضى كما ترد على منطوق الحكم ترد أيضا على ما يكون من أسبابه مرتبطا ارتباطا وثيقا بهذا المنطوق بحيث لا تقوم له قائمة بدونه، وكانت محكمة المنشاة

الجزئية قد أسست قضاءها بعدم الاختصاص وبالإحالة إلى المحكمة الإبتدائية على أن طلب الطاعنين رفض الدعوى استنادا إلى المخالصة المقدمة منهما والتى ادعى المطعون ضده بتزويرها يعتبر منهما بوصفهما مدعى عليهما طلبا عارضا ، فتقدر قيمة الدعوى بقيمة الدين الصادرة عنه تلك المخالصة أى مبلغ ٤٣٠ ج بما يجعل المحكمة الإبتدائية هى المختصة ، ولم يطعن فى ذلك أحد من الخصوم عن طريق استئناف الحكم الصادر به ؛ فإن قوة الأمر المقضى التى حازها هذا الحكم لا تقتصر على ما قضى به فى منطوقه من عدم اختصاص المحكمة الجزئية والإحالة إلى المحكمة الإبتدائية ، بل تلحق أيضا ما ورد فى أسبابه من تقدير قيمة الدعوى بهذا المبلغ ،لأن هذا التقدير هو الذى انبنى عليه المنطوق ولا يقوم هذا المنطوق إلا به ، ومقتضى ذلك أن تتقيد المحكمة المحالة إليها الدعوى بذلك التقدير ولو كان قد بنى على قاعدة غير صحيحة فى القانون ، ويمتنع عليها كما يمتنع على الخصوم الجدل فيه من جديد ، وترتيبا على ذلك يعتبر الحكم الصادر من المحكمة الإبتدائية فى موضوع النزاع صادرا فى دعوى قيمتها ٤٣٠ ج وهو ما يزيد على النصاب الانتهائى للمحكمة الإبتدائية ، ويكون هذا الحكم لذلك جائزا استئنافه على هذا الإعتبار . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف تأسيسا على تقديره قيمة الدعوى بمبلغ ٢٦ ج مهدرا بذلك قوة الأمر المقضى التى حازها حكم المحكمة الجزئية فى هذا الخصوص فإنه يكون مخالفا للقانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٠ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : جودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، وإبراهيم السعيد ذكرى ، وعثمان حسين عبدالله .

(١٣١)

الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٣٤ القضائية :

ضرائب . " ضريبة القيم المنقولة " . شركات .

المبالغ التى يتقاضاها أعضاء مجلس إدارة الشركات نظير خدمات يؤدونها للشركة كمهندس مستشار أو محام مستشار أو محاسب أو خبير فنى . خضوعها للضريبة على القيم المنقولة .

تنص الفقرة الرابعة من المادة الأولى من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديله بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ على أن تسرى الضريبة على "كل مايمنح بأية صفة كانت إلى أعضاء مجالس الإدارة من مقابل حضورهم الجلسات أو من المكافآت والأتعاب الأخرى على اختلافها" . ويبين من الأعمال التحضيرية للقانون أن الشارع أراد بهذا التعديل — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة[1] — إخضاع مايتقاضاه أعضاء مجالس إدارة الشركات من مبالغ نظير أعمال وخدمات يؤدونها للشركة كوظيفة مهندس مستشار أو محام مستشار أو محاسب وخبير فنى للضريبة على القيم المنقولة ، ومن ثم فإن أتعاب الاستشارات القانونية التى يحصل عليها عضو مجلس الإدارة تخضع لهذا النوع من الضريبة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

---

(١) نقض ٩ يونيه سنة ١٩٦٥ مجموعة المكتب الفنى س ١٦ ص ٧٠٧

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الشركة المطعون عليها قدمت إلى مراقبة ضرائب الشركات المساهمة بالقاهرة إقرارات عن أرباحها فى السنوات من ١٩٥٢ إلى ١٩٥٤ فقامت بفحصها وأدخلت عليها بعض تعديلات من بينها إخضاع ٥٠٪ من بدل التمثيل الذى حصل عليه الأستاذ وديع سعد عضو مجلس الإدارة المنتدب البالغ قدره ١٠٠٠ ج فى كل من سنتى ١٩٥٢ و ١٩٥٣ للضريبة على القيم المنقولة بعد أن استبعدت هذه النسبة مع المصاريف، كما أخضعت للضريبة المذكورة ماحصل عليه الأستاذ فريد زنانيرى عضو مجلس الإدارة من مبالغ أتعابا عن الأعمال القضائية التى قام بها للشركة فى السنوات ١٩٥٢ و ١٩٥٣ و ١٩٥٤ وقدرها ٥٠٠ ج و ٧٥٠ ج على التوالى، وإذ اعترضت الشركة وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى أصدرت قرارها بتاريخ ١٥/٥/١٩٥٧ بتأييد تقديرات مراقبة الضرائب فى هذا الخصوص ، فقد أقامت الدعوى رقم ٣٣٣ سنة ١٩٥٧ تجارى القاهرة الابتدائية بالطعن فى هذا القرار طالبة الحكم بعدم خضوع المبالغ سالفة الذكر للضريبة على القيم المنقولة ، وبتاريخ ٢٧/١/١٩٦٣ حكمت المحكمة برفض الطعن وتأييد القرار المطعون فيه . استأنفت الشركة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٢٥ لسنة ٨٠ ق تجارى القاهرة طالبة إلغاءه والحكم لها بطلباتها ، وبتاريخ ٢٦/٣/١٩٦٤ حكمت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف وقرار لجنة الطعن وبعدم سريان ضريبة القيم المنقولة على كامل بدل التمثيل المقرر للأستاذ وديع سعد عضو مجلس الإدارة المنتدب، وكذا ماتقاضاه الأستاذ فريد زنانيرى من الشركة كأتعاب له عن مباشرة الأعمال القضائية الخاصة بها . طعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم فى خصوص السبب الثانى من سببى الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره تنازلت الطاعنة عن السبب الأول الخاص بالنعى على الحكم فى قضائه بعدم خضوع بدل التمثيل للضريبة على القيم المنقولة والتزمت النيابة برأيها .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه أنه قضى بعدم خضوع المبالغ التى حصل عليها عضو مجلس الإدارة الأستاذ فريد زنانيرى

من الشركة المطعون عليها مقابل أعمال قضائية قام بها لضريبة القيم المنقولة تأسيسا على أنه حصل على هذه المبالغ من مهنته كمحام ، ولم يحصل عليها بصفته عضو مجلس الإدارة فلا يسرى عليها نص الفقرة رابعا من المادة الأولى من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، وهو من الحكم مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه ذلك أن نص الفقرة رابعا سالفة الذكر قد عدل بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ فحذفت منه عبارة " بصفتهم هذه " وبذلك أصبحت ضريبة القيم المنقولة تسرى على كل ما يحصل عليه عضو مجلس الإدارة من مبالغ بأية صفة كانت .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه بالرجوع إلى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديله بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ يبين أنه نص فى الفقرة الرابعة من المادة الأولى منه على أن تسرى الضريبة على " كل ما يمنح بأية صفة كانت إلى أعضاء مجالس الإدارة من مقابل حضورهم الجلسات أو من المكافآت والأتعاب الأخرى على اختلافها " كما يبين من الأعمال التحضيرية للقانون أن الشارع أراد بهذا التعديل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — إخضاع ما يتقاضاه أعضاء مجالس إدارة الشركات من مبالغ نظير أعمال وخدمات يؤدونها للشركة كوظيفة مهندس مستشار أو محام مستشار أو محاسب أو خبير فنى للضريبة على القيم المنقولة ، ومن ثم فإن أتعاب الاستشارات القانونية التى يحصل عليها عضو مجلس الإدارة تخضع لهذا النوع من الضريبة ، وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعدم سريان ضريبة القيم المنقولة على المبالغ التى تقاضاها الأستاذ فريد زنانيرى عضو مجلس إدارة الشركة المطعون عليها نظير أعمال قضائية قام بها ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه لهذا السبب .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه . ولما تقدم فانه يتعين تأييد الحكم المستأنف فى قضائه بهذا الخصوص .

جلسة ١٠ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق .

(١٣٢)

الطعن رقم ٣٥١ لسنة ٣٤ القضائية :

(١ ، ب) إيجار . "حق الإجارة" . إلتزام . "وسائل التنفيذ" . حجز . ضرائب .

(١) المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ مدنى . مقوماته . تحديد العناصر اللازمة لوجود المحل التجارى . يتوقف على نوع التجارة .

(ب) الحق فى الإجارة . ماهيته . لدائن المستأجر أن يستعمل هذا الحق نيابة عن مدينه . مثال فى توقيع حجز لمصلحة الضرائب على هذا الحق .

١ — المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ، ومن مقومات مادية ومعنوية كالعملاء والسمعة التجارية والحق فى الإجارة ، وهذه المقومات المعنوية هى عماد فكرته وأهم عناصره ، ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه ، بل يكتفى بوجود بعضها ، ويتوقف تحديد العناصر التى لا غنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل .

٢ — الحق فى الإجارة ليس من الحقوق المتصلة بشخص المستأجر خاصة ، وهو حق مالى يجوز التصرف فيه والحجز عليه ، ومن ثم يجوز لدائن المستأجر أن يستعمل هذا الحق نيابة عنه طبقا لما تقضى به المادة ٢٣٥ من القانون المدنى . وإذ كان الثابت فى الدعوى أن مدين مصلحة الضرائب كان يستأجر من الشركة المطعون عليها متجرا ، ثم غادر الديار المصرية دون أن يوفى بما عليه ،

ووقعت الطاعنة — مصلحة الضرائب — الحجز على موجودات المحل الخشبية ، وعلى حق مدينها فى الإجارة ، ثم قامت ببيعها ، وتمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بأن تصرفها فى حق الإجارة هو بيع المتجر بأكمله ، نظرا لأن سمعته التجارية متوقفة على الصقع الذى يقع فيه ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وحظر استعمال المصلحة لحق مدينها المستأجر فى الإجارة ، كما اشترط ضرورة شمول بيع المتجر لكافة مقوماته المعنوية ، ولم يعن ببحث الظروف الملابسة للبيع ، وما قد يكون لها من دلالة على توافر العناصر المعنوية اللازمة لتكوين المتجر موضوع الدعوى ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وعاره قصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الشركة المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ٢٨٠ لسنة ١٩٥٨ مدنى أمام محكمة القاهرة الإبتدائية ضد مصلحة الضرائب — الطاعنة — بطلب الحكم بإلزامها أن تدفع مبلغ ١٠٠٥ ج و ٢٧٥ م ، وقالت شرحا لها إنها أجرت إلى السيد / إيلى موصيرى محلا فى عمارتها الكائنة بشارع ٢٦ يوليو رقم ٩ بمحافظة القاهرة للاتجار فى التريكو والخردوات ، وإذ تداين مصلحة الضرائب هذا المستأجر فى مبلغ ١٢٥٤ ج و ٥٧٤ م قيمة ضريبة الأرباح التجارية والصناعية المستحقة عليه ، ولمغادرته البلاد قبل السداد فقد أوقعت حجزا إداريا على البضاعة الموجودة بالمحل وقامت ببيعها ، كما أوقعت بتاريخ ١٧ من يوليو ١٩٥٧ حجزا تحت يد الشركة على ما للمستأجر من حق فى الإجارة على العين المؤجرة وحددت يوم ١٦ من أكتوبر ١٩٥٧ لبيعه رغم اعتراض الشركة ، ورغبة منها فى الاحتفاظ بالعين ، فقد تدخلت فى المزاد ورسا عليها بمبلغ ٧٠٥ ج و ٢٧٥ م وإذ يحق لها استرداد مادفعته دون وجه حق بالإضافة إلى مبلغ ٣٠٠ ج على سبيل التعويض ، فقد أقامت دعواها بطلباتها سالفة البيان ، وبتاريخ ٢٨ من نوفمبر ١٩٦٢

حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنفت الشركة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢ لسنة ٨٠ ق القاهرة ، ومحكمة الاستئناف حكمت فى ٢٩ من مارس ١٩٦٤ بإلغاء الحكم المستأنف ، و بإلزام المصلحة بأن تدفع للشركة مبلغ ٧٠٥ ج . طعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض ، ودفعت الشركة ببطلان الطعن لإعلانه إلى رئيس مجلس الإدارة فى حين أن المندوب المفوض هو الذى يمثلها ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الدفع وفى الموضوع بنقض الحكم و بالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة العامة رأيها .

وحيث إن الدفع بالبطلان مردود ، ذلك أن المصلحة قامت بإعلان المندوب المفوض للشركة المطعون عليها بتاريخ ٢٤ من مايو ١٩٦٧ أى فى خلال الميعاد الذى انفتح بصدور القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ مما يتعين معه رفض الدفع .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم أسس قضاءه بابطال التصرف الذى أجرته المصلحة من بيع الحق فى الإجارة بوصفها دائنة للستأجر ، على سند من القول بأن البيع لم يشتمل على المحل التجارى ككل بجميع عناصره المادية والمعنوية ، بل اقتصر على حق الإجارة و بعض الأثاث الخشبى دون سائر المقومات المعنوية ، وأن حق الإيجار يعتبر حقا شخصيا للستأجر لايجوز لدائنه استعمال حقه فى بيعه طبقا للمادة ٢٣٥ من القانون المدنى ، فى حين أن حق الإيجار يعتبر جزءا من الذمة المالية للستأجر ، و يدخل فى الضمان العام لدائنيه ، كما أن العناصر المعنوية — وأهمها عنصر العملاء — هى أساس فكرة المحل التجارى ولا يلزم وجودها جميعا لتكوينه ، وأنه لا يشترط أن ينص على عنصر العملاء صراحة فى البيع بل يكفى أن يستفاد ضمنا من ظروف التعاقد ، وإذ لم يبحث الحكم المطعون فيه الظروف الملابسة للتصرف موضوع الدعوى من موقع المحل التجارى ومغادرة المستأجر البلاد نهائيا ، وما يستتبع ذلك من أن عنصر الاحتفاظ بالعملاء قد آل إلى المشترى مع الحق فى الإجارة ، فيعد التصرف فى حقيقته بيعا للمتجر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون علاوة على ما شابه من قصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كان المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية كالعملاء والسمعة التجارية والحق فى الإجارة، وهذه المقومات المعنوية هى عماد فكرته وأهم عناصره، ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه، بل يكتفى بوجود بعضها و يتوقف تحديد العناصر التى لا غنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل ، ولما كان الحق فى الإجارة ليس من الحقوق المتصلة بشخص المستأجر خاصة، وهو حق مالى يجوز التصرف فيه والحجز عليه، ومن ثم يجوز لدائن المستأجر أن يستعمل هذا الحق نيابة عنه طبقا لما تقضى به المادة ٢٣٥ من القانون المدنى ، لما كان ذلك . وكان الثابت فى الدعوى أن مدين مصلحة الضرائب — الطاعنة — كان يستأجر من الشركة المطعون عليها متجرا ثم غادر الديار المصرية دون أن يوفى بما عليه ، ووقعت الطاعنة الحجز على موجودات المحل الخشبية وعلى حق مدينها فى الإجارة، ثم قامت ببيعها وتمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بأن تصرفها فى حق الإجارة هو بيع للمتجر بأكمله ، نظرا لأن سمعته التجارية متوقفة على الصقع الذى يقع فيه ، و إذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وحظر استعمال المصلحة لحق مدينها المستأجر فى الإجارة ، كما اشترط ضرورة شمول بيع المتجر لكافة مقوماته المعنوية ، ولم يعن ببحث الظروف الملابسة للبيع ، وما قد يكون لها من دلالة على توافر العناصر المعنوية اللازمة لتكوين المتجر موضوع الدعوى ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وعاره قصور فى التسبيب ، مما يتعين معه نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٠ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، وإبراهيم السعيد ذكرى .

(١٣٣)

الطعن رقم ٣٨٩ لسنة ٣٤ القضائية :

ضرائب . " الطعن الضريبى " . قانون .

الطعن فى قرارات اللجان الخاصة بالضريبة على الأرباح التجارية والصناعية . رفعه . بصحيفة تقدم لقلم كتاب المحكمة الابتدائية استثناء من القواعد العامة فى قانون المرافعات . لا يغير من ذلك صدور القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . عدم جواز إهدار النص الخاص لإعمال النص العام .

مؤدى نص المادة ٥٤ مكررا الواردة ضمن مواد الكتاب الثانى من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والمضافة بالقانون رقم ٤٧٠ لسنة ١٩٥٣ أن الطعن فى قرارات اللجان الخاصة بالضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ، يرفع بصحيفة تقدم إلى قلم كتاب المحكمة الابتدائية استثناء من القواعد العامة لرفع الدعاوى فى قانون المرافعات ، ولا يغير من ذلك أن المادة ١١٨ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ وضعت قاعدة عامة مقتضاها أنه بالنسبة للدعاوى التى يوجب القانون الفصل فيها على وجه السرعة تتبع بصددها القواعد العامة فى رفع الدعاوى وهى طريق التكليف بالحضور ، وأن الطعون الخاصة بضريبة الأرباح التجارية والصناعية يفصل فيها على وجه السرعة طبقا لنص المادة ٩٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، ذلك أن المشرع نفسه نص فى المادة ٦٩ من قانون المرافعات السابق على أنه " ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تعلن للمدعى عليه على يد أحد المحضرين مالم يقض القانون بغير ذلك " . هذا إلى أن قانون المرافعات هو القانون العام فيما يختص

بالمواعيد والإجراءات، فى حين أن نص المادة ٥٤ مكررا سالفة الذكر هو نص خاص جاء استثناء من أحكام قانون المرافعات ، ومن المقرر قانونا أنه لايجوز إهدار القانون الخاص لإعمال القانون العام لما فى ذلك من منافاة صريحة للغرض الذى من أجله وضع القانون الخاص .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن لجنة طعون الضرائب بالمنيا أصدرت بتاريخ ١٩٦٢/١٢/٢٠ قرارا بتحديد صافى الأرباح التجارية للطاعن فى السنوات من ١٩٥٥ إلى ١٩٦٠ بمبالغ ٢٥٦ ج و٤٩٩ م و ٢٢٣٧ ج و١٩٤٤ ج و٢٣٦ ج على التوالى، على أن يسرى ربط سنة ١٩٥٩ على سنة ١٩٦٠ طبقا لأحكام القانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٥٨، فأقام الدعوى رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٣ تجارى المنيا الابتدائية ضد مصلحة الضرائب بالطعن فى هذا القرار بصحيفة أودعها قلم كتاب المحكمة إعمالا للمادة ٥٤ مكررا من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ . دفعت مصلحة الضرائب — المطعون عليها — ببطلان الطعن لأنه لم يرفع بالطريق القانونى وهو التكليف بالحضور ، وبتاريخ ٣ / ١٢ / ١٩٦٣ حكمت المحكمة بقبول الدفع و ببطلان الطعن . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف بنى سويف طالبا الغاءه والقضاء بقبول الطعن شكلا مع اعادته إلى محكمة أول درجة لتفصل فى موضوعه وقيد هذا الاستئناف برقم ٢/٢ ق تجارى ، و بتاريخ ١٩٦٤/٥/١٨ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، و بالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة برأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أن الحكم قضى ببطلان الطعن لرفعه بغير الطريق القانونى و بطريق الايداع لا بطريق التكليف بالحضور مستندا فى ذلك إلى أن المادة ٥٤ مكررا من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩، والتى تنص على أن يرفع الطعن بصحيفة تقدم إلى قلم كتاب المحكمة الإبتدائية المختصة أصبحت منسوخة بالمادة ١١٨ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢، لأن هذه المادة وضعت قاعدة عامة مقتضاها أن الدعاوى التى يوجب قانون المرافعات أو غيره من القوانين الفصل فيها على وجه السرعة تسرى عليها القواعد العامة فى رفع الدعاوى المنصوص عليها فى المادة ٦٩ من قانون المرافعات السابق، أى بصحيفة تعلن على يد محضر، وأن هذه القاعدة العامة واجبة الاتباع بالنسبة للطعون الخاصة بالضريبة على الأرباح التجارية والصناعية لأنها من الدعاوى التى يحكم فيها على وجه السرعة تطبيقا لنص المادة ٩٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩، وهو من الحكم خطأ فى تطبيق القانون، ذلك أن المادة ٥٤ مكررا سالفة الذكر نصت على أنه استثناء من أحكام قانون المرافعات يجب رفع الطعن بصحيفة تقدم إلى قلم كتاب المحكمة الابتدائية، مما يتعين معه أن يظل هذا النص هو الواجب الاتباع حتى بعد تعديل المادة ١١٨ بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢، لأن المشرع لم يغير من طريقة رفع الطعون الضرائبية بعد صدور القانون الأخير، هذا إلى أن المادة ٦٩ من قانون المرافعات السابق التى أحالت إليها المادة ١١٨ بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ أجازت الخروج على القاعدة الخاصة برفع الدعوى بطريق التكليف بالحضور إذا ما نص القانون على غير ذلك، و إذ تنص المادة ٥٤ مكررا على رفع الطعون الضرائبية بعريضة تقدم إلى قلم كتاب المحكمة، فإنه يتعين اتباع هذا النص، وهو ما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى صحيح، ذلك أن النص فى المادة ٥٤ مكررا الواردة ضمن مواد الكتاب الثانى من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والمضافة بالقانون رقم ٤٧٠ لسنة ١٩٥٣ على أنه "استثناء من أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية يتبع فى الطعون التى ترفع أمام المحكمة الابتدائية الإجراءات الآتية: أولا: يرفع الطعن بصحيفة تقدم إلى قلم كتاب المحكمة المختصة ..." يدل على أن الطعن

فى قرارات اللجان الخاصة بالضريبة على الأرباح التجارية والصناعية يرفع بصحيفة تقدم إلى قلم كتاب المحكمة الابتدائية استثناء من القواعد العامة لرفع الدعاوى فى قانون المرافعات ، ولا يغير من ذلك أن المادة ١١٨ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ وضعت قاعدة عامة مقتضاها أنه بالنسبة للدعاوى التى يوجب القانون الفصل فيها على وجه السرعة تتبع بصددها القواعد العامة فى رفع الدعاوى وهى طريق التكليف بالحضور ، وأن الطعون الخاصة بضريبة الأرباح التجارية والصناعية يفصل فيها على وجه السرعة طبقا لنص المادة ٩٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ - ، ذلك أن المشرع نفسه نص فى المادة ٦٩ من قانون المرافعات السابق على أنه " ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تعلن للمدعى عليه على يد أحد المحضرين مالم يقض القانون بغير ذلك " هذا إلى أن قانون المرافعات هو القانون العام فيما يختص بالمواعيد والإجراءات ، فى حين أن نص المادة ٥٤ مكررا سالفة الذكر هو نص خاص جاء استثناء من أحكام قانون المرافعات ، ومن المقرر قانونا أنه لا يجوز إهدار القانون الخاص لإعمال القانون العام لما فى ذلك من منافاة صريحة للغرض الذى من أجله وضع القانون الخاص . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وقضى ببطلان الطعن فى قرار اللجنة الصادر بتحديد صافى الأرباح التجارية للطاعن ، لأنه رفع بطريق الإيداع لا بطريق التكليف بالحضور فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه .

جلسة ١٠ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار/ أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: محمد أسعد محمود، ومحمد عادل مرزوق، وابراهيم السعيد ذكرى، وعثمان حسين عبد الله.

(١٣٤)

الطعن رقم ١٨ لسنة ٣٩ ق "أحوال شخصية":

(١، ب) أحوال شخصية. "المسائل الخاصة بالمصريين غير المسلمين". قانون.

(١) منازعات الأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين المتحدى الطائفة والملة الذين لهم جهات قضائية ملية منظمة وقت صدور القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥. وجوب تطبيق شريعتهم فى نطاق النظام العام. المقصود بلفظ شريعتهم.

(ب) القضاء بالتطليق استنادا إلى المادة ٥٧ من مجموعة سنة ١٩٣٨ الخاصة بالأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس للفرقة واستحكام النفور. لا محل للتحدى بأن مجموعة سنة ١٩٠٥ هى الواجبة التطبيق وخالية من نص يجيز التطليق لهذا السبب. علة ذلك.

(ج، د) حكم. "تسبيب الحكم". إثبات. "القرائن". "الإحالة للتحقيق".

(ج) إستناد الحكم إلى أقوال شهود سمعوا فى قضية أخرى. جوازه كقرينة متى كان الإثبات فى الدعوى يجوز فيه قبول القرائن.

(د) عدم التزام المحكمة باجابة طلب الإحالة للتحقيق متى رأت من ظروف الدعوى وأدلتها ما يكفى لتكوين عقيدتها.

(هـ) أحوال شخصية. "المسائل الخاصة بالمصريين غير المسلمين". "طلاق".

شريعة الأقباط الأرثوذكس. إستحكام النفور بين الزوجين الذى يجيز الحكم بالتطليق. شرطه. جواز التطليق أيضا إذا كان الخطأ راجعا لكل من الزوجين. محل لتطبيق ما ورد بكتاب الخلاصة القانونية فى هذا الخصوص.

١ ـــ تنص الفقرة الثانية من المــادة السادســـة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ بإلغاء المحاكم الشرعية والملية على أنه " أما بالنسبة للمنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين والمتحدى الطائفة والملة الذين لهم جهات قضائية ملية منظمة وقت صدور هذا القانون ، فتصدر الأحكام فى نطاق النظام العام طبقا لشريعتهم" .. ولفظ " شريعتهم " التى تصدر الأحكام طبقا لها فى مسائل الأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين والمتحدى الطائفة والملة والذين لهم جهات ملية منظمة ـــ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـــ هو لفظ عام لا يقتصر مدلوله على ما جاء فى الكتب السماوية وحدها ، بل ينصرف إلى كل ما كانت تطبقه جهات القضاء الملى قبل إلغائها باعتبارها شريعة نافذة ، إذ لم يكن فى ميسور المشرع حين ألغى هذه الجهات أن يضع القواعد الواجبة التطبيق فى مسائل الأحوال الشخصية لغير المسلمين ، فاكتفى بتوحيد جهات القضاء تاركا الوضع على ما كان عليه بالنسبة للأحكام الموضوعية التى يتعين على المحاكم تطبيقها ، وأحال إلى الشريعة التى كانت تطبق فى تلك المسائل أمام جهات القضــاء الملى ، ولم تكن هذه الشريعة التى جرى العمل على تطبيقها تقتصر على ما جاء بالكتب السماوية . ومما يدل على حقيقة قصد المشرع وأن ما يعتبر شريعة عند غير المسلمين لم يكن قاصرا على القواعد التى جاءت بها الكتب المنزلة ، ما أورده المشرع بالمذكرة الإيضاحية للقــانون المشار إليه من أن " القواعد الموضوعية التى تطبقها أكثر المجالس فيما يطرح عليها من الأقضية غير مدونة ، وليس من اليسير أن يهتدى إليها عامة المتقاضين ، وهى مبعثرة فى مظانها بين متون الكتب السماوية وشروح وتأويلات لبعض المجتهدين من رجال الكهنوت " .

٢ ـــ متى كان الحكم المطعون فيه قد استند فى قضائه بالتطليق للفرقة واستحكام النفور إلى نص المــادة ٥٧ من مجموعة القواعد الخاصة بالأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس التى أقرها المجلس الملى العام فى ١٩٣٨/٥/٩ وعمل بهــا من ١٩٣٨/٧/٨ بعد تجميعها من مصادرها واضطردت المجالس الملية على تطبيقها فإنه لا محل للتحدى بأن أحكام مجموعة سنة ١٩٥٥ هى الواجبة التطبيق ، وأنها قد خلت من نص خاص يجيز التطليق لهذا السبب ، ذلك أنه لا إلزام

فى الاستناد إلى الأحكام التى حوتهـا نصوص هـــذه المجموعة دون غيرها من المصادر الأخرى التى يرجع إليها لدى الطائفة المذكورة ، إذ لم يصدر بأى منهما تشريع من الدولة بحيث يجوز القول بأن التنظيم اللاحق يلغى التنظيم السابق ، والعبرة فى هذا الخصوص بما كانت تسير عليه المحاكم الملية فى قضائهـا استقاء من المصادر المختلفة لشريعة تلك الطائفة .

٣ — لا تثريب على المحكمة فى تكوين عقيدتها من أقوال شهود سمعوا فى قضية أخرى إن هى أخذت بهذه الأقوال كقرينة وكان الإثبات فى الدعوى مما يجوز فيه قبول القرائن .

٤ — لمحكمة الموضوع ألا تجيب طلب الإحالة إلى التحقيق بالشهود متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة التى استندت إليها مايكفى لتكوين عقيدتها دون حاجة إلى التحقيق المطلوب .

٥ — مفاد نص المـادة ٥٧ من مجموعة سنة ١٩٣٨ الخاصة بالأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس أن استحكام النفور بين الزوجين الذى يجيز الحكم بالتطليق ، يجب أن يكون نتيجة إساءة أحد الزوجين معاشرة الآخر أو إخلاله بواجباته نحوه إخلالا جسيما ، بحيث تصبح الحياة الزوجية مستحيلة ، على ألا يكون ذلك الخطأ من جانب طالب التطليق حتى لا يستفيد من خطئه ، فإذا كان الخطأ راجعا إلى كل من الزوجين واستحالت الحياة بينهما ، فإنه يجوز التطليق فى هذه الحالة أيضا لتحقق ذات السبب وهو تصدع الحياة الزوجية بما لا يستطاع معه دوام العشرة ، ولا وجه للتحدى بأن الخلاصة القانونية فى الأحوال الشخصية لكنيسة الأقباط الأرثوذكسية للإيفوماس فيلوثاوس تقتصر فى هذه الحالة على محاولة التوفيق بين الزوجين ، ذلك أنه إذا استمر الخلاف بينهما وأصبحت الحياة الزوجية مستحيلة بما لا يتحقق معه أغراض الزواج ، فلا يكون هناك محل لتطبيق ما ورد فى الخلاصة القانونية بهذا الخصوص — بشأن تأديب الأب الروحى للزوجين حتى يتوبا وينصلح أمرهما — ويتعين الحكم بالتطليق .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٥١ لسنة ١٩٦٧ ملى الاسكندرية الابتدائية للأحوال الشخصية ضد الطاعنة يطلب الحكم بفسخ عقد زواجه منها المؤرخ ١٩٦٢/٢/١٥ وبتطليقها منه ، وقال شرحا للدعوى إنه تزوج من الطاعنة بالعقد المشار إليه طبقا لشريعة الأقباط الأرثوذكس ، ودب الخلاف بينهما بسبب إصرارها على الإقامة مع والديها وإذ هجرت منزل الزوجية واستمرت الفرقة بينهما مدة تزيد عن ثلاث سنوات متوالية وهو ما ثبت من الحكم الصادر فى دعوى النفقة رقم ٥٨ لسنة ١٩٦٦ جزئى أحوال شخصية الذى تأيد استئنافيا ، كما استحكم النفور واستحالت العشرة بينهما بخطئها فقد أقام دعواه للحكم له بطلباته ، وبتاريخ ١٩٦٨/٥/٣٠ حكمت المحكمة للمطعون عليه بطلباته . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥ لسنة ١٩٦٨ ملى الاسكندرية طالبة إلغاءه والحكم برفض الدعوى . وبتاريخ ١٩٦٩/٥/٥ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالسبب الأول منها الخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أنه قضى بالتطليق استنادا إلى نص المادة ٥٧ من مجموعة قواعد الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس الصادرة فى سنة ١٩٣٨ مهدرا الكتاب المقدس المصدر الأول لشريعتهم وهو لا يبيح الطلاق إلا لعلة الزنا ، هذا إلى أن مجموعة سنة ١٩٣٨ قد ألغيت

بالمجموعة الصادرة فى سنة ١٩٥٥ التى أقرها المجمع المقدس والمجلس الملى العام وهى لم تنص على التطليق للهجر ، وإذ انعقد الزواج فى ظلها فتكون هى الواجبة التطبيق على واقعة النزاع .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لما كانت الفقرة الثانية من المادة السادسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ بإلغاء المحاكم الشرعية والملية تنص على أنه " أما بالنسبة للمنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين والمتحدى الطائفة والملة الذين لهم جهات قضائية ملية منظمة وقت صدور هذا القانون فتصدر الأحكام فى نطاق النظام العام طبقا لشريعتهم . . . . " وكان لفظ "شريعتهم" التى تصدر الأحكام طبقا لها فى مسائل الأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين والمتحدى الطائفة والملة والذين لهم جهات ملية منظمة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو لفظ عام لا يقتصر مدلوله على ما جاء فى الكتب السماوية وحدها ، بل ينصرف إلى كل ما كانت تطبقه جهات القضاء الملى قبل إلغائها باعتباره شريعة نافذة، إذ لم يكن فى ميسور المشرع حين ألغى هذه الجهات أن يضع القواعد الواجبة التطبيق فى مسائل الأحوال الشخصية لغير المسلمين ، فاكتفى بتوحيد جهات القضاء تاركا الوضع على ما كان عليه بالنسبة للأحكام الموضوعية التى يتعين على المحاكم تطبيقها ،وأحال إلى الشريعة التى كانت تطبق فى تلك المسائل أمام جهات القضاء الملى ، ولم تكن هذه الشريعة التى جرى العمل على تطبيقها تقتصر على ما جاء بالكتب السماوية ، وكان مما يدل على حقيقة قصد المشرع، وأن ما يعتبر شريعة عند غير المسلمين لم يكن قاصرا على القواعد التى جاءت بها الكتب المنزلة — ما أورده المشرع بالمذكرة الإيضاحية للقانون المشار إليه من أن "القواعد الموضوعية التى تطبقها أكثر المجالس فيما يطرح عليها من الأقضية غير مدونة ، وليس من اليسير أن يهتدى إليها عامة المتقاضين وهى مبعثرة فى مظانها بين متون الكتب السماوية وشروح وتأويلات لبعض المجتهدين من رجال الكهنوت" وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه استند فى قضائه بالتطليق للفرقة واستحكام النفور إلى نص المادة ٥٧ من مجموعة القواعد الخاصة بالأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس التى أقرها المجلس الملى العام فى ١٩٣٨/٥/٩ وعمل بها من ١٩٣٨/٧/٨ بعد تجميعها من مصادرها واضطردت المجالس الملية على تطبيقها ، لما كان ذلك وكان لا محل

للتحدى بأن أحكام مجموعة سنة ١٩٥٥ هى الواجبة التطبيق ، وأنها قد خلت من نص خاص يجيز التطليق لهذا السبب ، ذلك أنه لا إلزام فى الإستناد إلى الأحكام التى حوتها نصوص هذه المجموعة دون غيرها من المصادر الأخرى التى يرجع إليها لدى الطائفة المذكورة ، إذ لم يصدر بأى منها تشريع من الدولة بحيث يجوز القول بأن التنظيم اللاحق يلغى التنظيم السابق ، والعبرة فى هذا الخصوص بما كانت تسير عليه المحاكم الملية فى قضائها استقاء من المصادر المختلفة لشريعة تلك الطائفة ، ولما كان الحكم المطعون فيه وعلى ماسلف البيان قد طبق على واقعة الدعوى النص الوارد بشأنها فى مجموعة سنة ١٩٣٨ باعتبار أن المحاكم الملية قد جرت على تطبيق أحكام هذه المجموعة منذ وضعها حتى ألغيت تلك المحاكم بالقانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ، فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع ، ذلك أنها طلبت إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الفرقة والمسئول عنها واستحكام النفور بين الزوجين بصورة أدت إلى استحالة الحياة الزوجية ، إلا أن المحكمة التفتت عن إجابة هذا الطلب مكتفية بالتحقيق الذى أجرى فى دعوى النفقة رقم ٥٨ لسنة ١٩٦٦ جزئى ، وقرر الحكم المطعون فيه أن الحكم الصادر برفض نفقة الزوجية لثبوت نشوز الزوجة يمنع من المنازعة فى السبب الذى أقيمت عليه دعوى الطلاق ، فى حين أنه لا يجوز الاستناد فى دعوى الطلاق إلى التحقيق الذى أجرى فى دعوى النفقة لاختلاف الدعويين موضوعا وسببا ، هذا إلا أنه لا حجية لحكم النفقة بين نفس الخصوم متى تغيرت الظروف .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه قد أورد فى هذا الخصوص ما يلى " أنه بمراجعة أقوال شهود الطرفين بدعوى النفقة المنضمة وأقوال كل منهما بمحضر المناقشة التى تمت بجلسة ١٩٦٨/٤/١١ وكافة مستندات ومذكرات الطرفين يبين بجلاء توافر الشرط الأول وهو الفرقة الطويلة لأكثر من ثلاث سنوات متوالية ، حيث بدأت الفرقة منذ ديسمبر سنة ١٩٦٤ ، واستمرت حتى الآن بإقرار كل من الطرفين ، والذى تأيدت صحته بأقوال شهودهما ، وهى مدة ثلاث سنوات وخمسة شهور متصلة .

وأن الثابت أيضا أن حياة الطرفين الزوجية والتى بدأت فى ١٩٦٢/٢/١٥ لم تكن مستقرة على الإطلاق، فقد تخلل الفترة من تاريخ انعقاد الزواج حتى ديسمبر سنة ١٩٦٤ عدة منازعات، فلم تكن المدعى عليها ــ الطاعنة ــ تستقر فى منزل الزوجية سوى شهور معدودة وتعود إلى منزل والديها، حتى أن مجموع المدد التى قضتها بمنزل الزوجية طوال مدة الزواج لم تجاوز خمسة شهور كالثابت من أقوال المدعى ــ المطعون عليه ــ بمحضر المناقشة، أوحوالى سنة واحدة كالثابت من أقوال المدعى عليها الثابتة بنفس المحضر وهو محضر جلسة ١٩٦٨/٤/١١، وأنه رغم محاولات التوفيق الكثيرة التى قام بها بعض رجال الدين وأقرباء الطرفين، فإنه قد تعذر طوال هذه المدة التوفيق بينهما، مما يستفاد منه توافر الشرط الثانى أيضا وهو استحالة عودة الحياة الزوجية بين الطرفين بفعل الكراهية المستحكمة بينهما، ولا يدحض ذلك مجرد قول المدعى عليها إنها راغبة فى الصلح أو إن الحياة الزوجية لازالت ممكنة، إذ الثابت أن كلا من الطرفين كان يصر دائما على وجهة نظره ولا يتنازل عن شىء منها رغم أن أساس الحياة الزوجية هو تضحية كل من الزوجين وقوامها التسامح بينهما، بحيث إذا انعدمت التضحية أو قل التسامح تعذر استمرار الحياة المشتركة بين الزوجين، وبات إنهاء هذه الحياة أولى وأصلح لكل من الزوجين ولما كان يبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه قد استند فى ثبوت الفرقة ومدتها واستحكام النفور بين الزوجين إلى أقوال كل منهما فى المناقشة التى تمت أمام محكمة أول درجة، وإلى المستندات والمذكرات المقدمة فى الدعوى، كما استند إلى التحقيقات التى أجريت فى دعوى النفقة كقرينة تؤيد الأدلة الأخرى سالفة الذكر، وكان لا تثريب على المحكمة فى تكوين عقيدتها من أقوال شهود سمعوا فى قضية أخرى إن هى أخذت بهذه الأقوال كقرينة، وكان الإثبات فى الدعوى مما يجوز فيه قبول القرائن، وكان لمحكمة الموضوع ألا تجيب طلب الإحالة إلى التحقيق بالشهود متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة التى استندت إليها ما يكفى لتكوين عقيدتها دون حاجة إلى التحقيق المطلوب، وكانت الأسباب التى أوردتها المحكمة على النحو سالف البيان سائغة وتؤدى إلى ما انتهت إليه فى هذا الصدد، لما كان ذلك وكان ما ورد فى أسباب الحكم بشأن حجية حكم النفقة فى دعوى التطليق لم يكن إلا استطرادا زائدا من الحكم يستقيم بدونه، مما يكون معه النعى على ما تضمنته

هذه الأسباب الزائدة غير منتج ، فإن النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع يكون فى غير محله .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ذلك أن المادة ٥٧ من مجموعة سنة ١٩٣٨ التى استند اليها الحكم تستلزم ألا تكون الفرقة نتيجة خطأ طالب التطليق ، إلا أن الحكم حمل الطاعنة خطأ المطعون عليه تأسيسا على أن الخطأ كان مشتركا بين الطرفين ، فى حين أن كتاب الخلاصة القانونية فى الأحوال الشخصية لكنيسة الأقباط الارثوذكسية للإيفومانس فيلوتاؤس وهو أحد مصادر الفقه فى هذا الخصوص قد أورد فى المسألة ٢٥ رقم ٨٨ أنه " إذا كان الخلاف واقعا بين الفريقين معا و يرى الرئيس الدينى أنهما مشتركان فى التعدى فليؤدبهما الأب الروحى حتى يتو با و يصلح أمرهما " واستنادا إلى ذلك فإن الطاعنة لا تتحمل وحدها المسئولية كاملة ولا يجوز الحكم بتطليقها .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٥٧ من مجموعة سنة ١٩٣٨ الخاصة بالأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس على أنه يجوز أيضا طلب الطلاق إذا أساء أحد الزوجين معاشرة الآخر أو أخل بواجباته نحوه إخلالا جسيما ، مما أدى إلى استحكام النفور بينهما وانتهى الأمر بافتراقهما من بعضهما واستمرت الفرقة ثلاث سنين متوالية " يدل على أن استحكام النفور بين الزوجين الذى يجيز الحكم بالتطليق إعمالا لهذه المادة يجب أن يكون نتيجة اساءة أحد الزوجين معاشرة الآخر أو إخلاله بواجباته نحوه إخلالا جسيما بحيث تصبح الحياة الزوجية مستحيلة على ألا يكون ذلك الخطأ من جانب طالب التطليق حتى لا يستفيد من خطئه ، فإذا كان الخطأ راجعا إلى كل من الزوجين واستحالت الحياة بينهما فإنه يجوز التطليق فى هذه الحالة أيضا لتحقق ذات السبب ، وهو تصدع الحياة الزوجية بما لا يستطاع معه دوام العشرة ، ولا وجه للتحدى بأن الخلاصة القانونية تقتصر فى هذه الحالة على محاولة التوفيق بين الزوجين ، ذلك أنه إذا استمر الخلاف بينهما وأصبحت الحياة الزوجية مستحيلة بما لا يتحقق معه أغراض الزواج على ما سلف بيانه ، فلا يكون هناك محل لتطبيق ما ورد فى الخلاصة القانونية بهذا الخصوص و يتعين الحكم بالتطليق ، لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه قد قرر فى هذا الخصوص

" أنه بالنسبة للشرط الثالث وهو تسبب الطرف الثانى فى إحداث ذلك نتيجة لإساءة استعمال حقوقه أو الاخلال بحقوق الطرف الآخر، فإن المحكمة ترى أن كلا من الطرفين قد ساهم بعناده وإصراره على إخضاع الطرف الآخر لوجهة نظره فى الحياة وفى فشل حياتهما الزوجية وتحطيمها على النحو السابق بيانه ،وأن الخطأ بذلك كان مشتركا بين الطرفين " فإن الحكم المطعون فيه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح و يكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن السبب الرابع يتحصل فى النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول الطاعنة إن الحكم لم يرد على المستندات الدالة على رغبتها فى الصلح ، كما أغفل الرد على الدلالة المستفادة من رفع المطعون عليه دعوى تطليق وتركها للشطب بسبب نجاح مساعى الصلح بين الطرفين ، هو ما يعيبه بالقصور .

وحيث إن النعى فى وجهه الأول غير منتج ، إذ أسس الحكم المطعون فيه قضاءه بالتطليق على اشتراك الطاعنة فى الخطأ رغم مساعى الصلح ، مما أدى إلى استحكام النفور وتصدع الحياة الزوجية ، والنعى فى وجهه الثانى غير مقبول لأن الطاعنة لم تقدم ما يدل على أنها تمسكت بما أثارته فى هذا الوجه أمام محكمة الموضوع .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١١ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(١٣٥)

الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٣٦ القضائية :

(أ) نقض . "إعلان الطعن" . إعلان . "بطلان الإعلان" . بطلان .

إعلان الطعن بالنقض فى الميعاد . تقديم المطعون ضده مذكرة بدفاعه . التمسك ببطلان الإعلان دون بيان وجه المصلحة . غير جائز .

(ب) نقض . "أسباب الطعن . مسائل الواقع" . محكمة الموضوع . "سلطتها فى تقدير أقوال الشهود" .

استخلاص المحكمة من أقوال الشهود أن عقد البيع صدر من المورثة قبل التاريخ المحدد لبدء مرض الموت . المنازعة فى ذلك جدل موضوعى لاتجوز إثارته أمام محكمة النقض .

(ج) تزوير . "غرامة التزوير" .

الغرامة المنصوص عليها فى المادة ٢٨٨ مرافعات سابق . جزاء مدنى يحكم به على من فشل فى ادعائه بالتزوير . عدم تعددها بتعدد الطاعنين متى كان ادعاؤهم بالتزوير واحدا وحاصلا بتقرير واحد ومنصبا على ورقة أو أوراق مرتبطة ببعضها .

(د) ارث . "الطعن فى تصرفات المورث" . إثبات . "عبء الإثبات" . غير . خلف .

مجرد طعن الوارث على التصرف بأنه صدر فى مرض الموت إضرارا بحقوقه فى الإرث . عدم كفايته لإهدار حجية التصرف . وجوب إقامة الوارث الدليل على ادعائه . عجزه عن إثبات طعنه . أثره . اعتبار التصرف حجة عليه باعتباره خلفا عاما لمورثه وليس فى حكم الغير .

(هـ) عقد . " آثار العقد " . خلف .

نشوء العقد صحيحا . انصراف أثره إلى الخلف العام والتزامه بتنفيذ ما التزم به مورثه . عدم توقف ذلك على ثبوت تاريخ العقد أو تسجيله .

(و) حكم . " حجية الحكم " . خلف . قوة الأمر المقضى .

انتهاء الحكم المطعون فيه إلى صحة إعلان مورثة الطاعنين بالحكم الصادر ضدها بصحة ونفاذ عقد البيع ورفض الادعاء بتزوير هذا الإعلان . عدم ورود نعى على ذلك القضاء . مؤداه صيرورة الحكم الصادر ضد المورثة نهائيا وحجة على الطاعنين فيما قضى به باعتبارهم خلفا عاما لها .

(ز) حكم . " عيوب التدليل " . " مالا يعد تناقضا " . تزوير .

إدعاء الطاعنين بتزوير عقد البيع الصادر من مورثهم إلى المطعون عليها . طلبهم المضاهاة على بصمة إصبع منسوبة إلى المورثة على أصل توكيل . إدعاء المطعون عليها بتزوير هذه البصمة . القضاء بعدم قبول هذا الادعاء لكونه غير منتج . و برفض الادعاء بتزوير عقد البيع تأسيسا على الاطمئنان إلى أقوال الشهود . لا تناقض .

١ — إنه وإن كان إغفال المحضر إثبات بعض البيانات اللازمة فى ورقة الإعلان يترتب عليه بطلانه عملا بالمواد ١٠ ، ١٢ ، ٢٤ من قانون المرافعات الذى تم الإعلان فى ظله إلا أنه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا يصح للمطعون عليه الذى لم يعلن إعلانا صحيحا ، وحضر وقدم مذكرة بدفاعه فى الميعاد القانونى أن يتمسك ببطلان إعلانه إلا إذا بين وجه مصلحته فى التمسك به . وإذ كان يبين من الاطلاع على أصل ورقة إعلان الطعن أن الإعلان تم فى الميعاد القانونى ، وإنه وجه إلى المطعون عليها فى موطنها الذى لا تنازع فى إقامتها به ، وكانت قد قدمت مذكرتها فى الميعاد القانونى ، ولم تبين وجه مصلحتها فى التمسك ببطلان الإعلان — بفرض تحقق البطلان الذى تدعيه — كما لم يثبت أن ضررا قد لحقها من هذا البطلان ، فإنه لا يجوز لها التمسك به .

٢ — إذا كانت المحكمة قد استخلصت من أقوال الشهود فى حدود سلطتها الموضوعية أن عقد البيع قد صدر من المورثة فى . . . . . . وقبل التاريخ المحدد لبدء مرض الموت سواء كان هذا التاريخ هو يوم . . . . . كما يقول

الحكم المطعون فيه ، أو يوم . . . . . كما يقول الطاعنون ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا الوجه لايعدو أن يكون جدلا موضوعيا لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

٣ — مفاد نص المادة ٢٨٨ من قانون المرافعات أن الغرامة المنصوص عليها فيها جزاء مدنى ، يحكم به على من فشل فى ادعائه بالتزوير ، و بالتالى فإنها لاتتعدد بتعدد الطاعنين إذا ما كان ادعاؤهم بالتزوير واحدا ، وحاصلا بتقرير واحد ومنصبا على ورقة أو أوراق مرتبطة ببعضها . وإذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن ادعاء الطاعنين بالتزوير تم بتقرير واحد ، وانصب على عقد البيع المنسوب صدوره لمورثتهم تأسيسا على أن بصمتى الختم والإصبع المنسوبتين لها مزورتان ، وانصب أيضا على بصمة الإبهام المنسوبة لها على إعلان صحيفة الدعوى التى أقيمت بطلب صحة ونفاذ هذا العقد ، وعلى بصمة الختم المنسوبة لها على الإعلان الإدارى الموجه لها فى الدعوى المذكورة ، وعلى بصمة ختمها على إعادة إعلانها ، وعلى بصمة ختمها على أصل إعلان الحكم رقم . . . . . الذى صدر ضدها بصحة ونفاذ العقد المذكور ، فإن هذا الادعاء يكون واحدا ، و بتقرير واحد وقصد به رد و بطلان عقد البيع المنسوب صدوره لمورثتهم لتزوير بصمتى ختمها و إصبعها و بطلان إجراءات التقاضى فى الدعوى التى أقيمت بصحة ونفاذ هذا العقد ، و بطلان إعلان الحكم الذى صدر فيها لذات السبب ، وهو تزوير بصمتى الختم والإصبع ، مما يقتضى أن يكون الحكم عليهم بغرامة واحدة إذا مافشلوا فى ادعائهم بالتزوير . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وقضى على كل منهم بغرامات متعددة بقدر الأوراق المطعون فيها ، فإنه يكون قد أخطأ فى القانون .

٤ — مجرد طعن الوارث على التصرف بأنه صدر فى مرض موت المورث إضرارا بحقوقه فى الإرث لايكفى — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — لإهدار حجية التصرف ، بل يجب على الوارث أن يقيم الدليل على ادعائه ، فإن عجز عن ذلك ظل التصرف حجة عليه وملزما له ، ولا يعتبر الوارث فى حالة عجزه من إثبات طعنه فى حكم الغير ، ولا يعدو أن يكون الطعن الذى أخفق فى إثباته

مجرد إدعاء لم يتأيد بدليل ، وبالتالى يكون التصرف حجة على الوارث باعتباره خلفا عاما لمورثه .

٥ — يترتب على انصراف أثر العقد إلى الخلف العام أنه يسرى فى حقه مايسرى فى حق السلف بشأن هذا العقد ، فلا يشترط إذن ثبوت تاريخ العقد أو تسجيله حتى يكون التصرف حجة للخلف أو عليه ، لأنه يعتبر قائما مقام المورث ، ويلتزم بتنفيذ ما التزم به مورثه طالما أن العقد قد نشأ صحيحا ، وخلصت له قوته الملزمة .

٦ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى صحة إعلان مورثة الطاعنين بالحكم الصادر ضدها فى الدعوى رقم . . . . . بصحة ونفاذ عقد البيع ورفض الادعاء بتزوير هذا الإعلان ، ولم يكن قضاء الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص موضع نعى من الطاعنين ، فقد أصبح الحكم الصادر ضد المورثة نهائيا وحجة على الطاعنين فيما قضى به من صحة ونفاذ عقد البيع الصادر من المورثة باعتبارهم خلفا عاما لها ، بما يمتنع معه عليهم العودة للمنازعة فى صحة العقد أو فى صحة الحكم الصادر بصحته ونفاذه ، سواء بدعوى مستقلة أو بدفع فى دعوى قائمة .

٧ — القضاء بعدم قبول الادعاء بالتزوير فى ورقة لا يعنى فى ذاته أنها صحيحة . وإذ كان الثابت أن الحكم قضى بعدم قبول ادعاء المطعون عليها بالتزوير فى بصمة الإصبع التى يحملها أصل التوكيل الصادر لها من المورثة تأسيسا على أن هذا الادعاء غير منتج بعد أن رأت المحكمة اطراح هذا التوكيل — الذى أثبت تقرير مصلحة تحقيق الشخصية أن البصمة المنسوبة للمورثة عليه تختلف عن البصمة الموقع بها على عقد البيع الصادر للطعون عليها — وأقامت حكمها برفض ادعاء الطاعنين بتزوير هذا العقد على ما اطمأنت إليه من أقوال الشهود الذين سمعتهم ، وكان هذا لا يؤدى إلى القول بأن البصمة — التى يحملها أصل التوكيل سالف الذكر — صحيحة ، فإن النعى على الحكم بالتناقض يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن محمد مصطفى محمود وغانم مصطفى محمود ونجاح حامد محمد على أقاموا الدعوى رقم ٤٠٧٩ سنة ١٩٦٠ مدنى كلى القاهرة ضد رضا مصطفى محمود طالبين الحكم بتثبيت ملكيتهم إلى عشرين قيراطا شيوعا فى ٢٤ فى المنزل الموضح بصحيفة الدعوى ، وقالوا شرحا لدعواهم إن هذا القدر هو قيمة نصيبهم بالميراث الشرعى عن مورثتهم المرحومة آمنة محمد غانم المتوفاة فى ١٩٦٠/٣/٢٧ وإن المدعى عليها نازعتهم فى هذا القدر على أساس أنها اشترت المنزل جميعه من المورثة بموجب عقد مؤرخ ١٩٥٣/٣/٢٥ حكم بصحته ونفاذه فى الدعوى رقم ٣٥١٢ سنة ١٩٥٩ مدنى كلى القاهرة ، وأن الحكم أصبح نهائيا ، فى حين أن عقد البيع مزور على المورثة ، لأنها كانت تقيم مع المدعى عليها التى تحمل ختمها وأن الحكم الصادر باطل ، لأن إعلانات الدعوى وصورة الحكم الصادر فيها سلمت إلى إبنتها المذكورة وتوقع عليها بالختم الذى تحمله ، كما أن الثمن الوارد فى العقد ضئيل ولا يتناسب مع قيمة العقار المبيع ، وكانت المورثة فى حالة فقدان وعى وانعدام أهلية وقت تحريره ، ومن ثم فإنه يكون عقدا باطلا ولا يؤثر على حقهم الميراثى ، وطلبت المدعى عليها رفض الدعوى ، وبتاريخ ١٩٦٢/٣/٢٥ حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنف المدعون هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة طالبين إلغاءه والحكم لهم بطلباتهم ، وقيد الاستئناف برقم ٦٤٦ سنة ٧٩ق ، وفى ١٩٦٣/٤/٢٤ قرر المستأنفون بالطعن بتزوير بصمة الختم وبصمة الأصبع فى عقد البيع المؤرخ ١٩٥٣/٣/٢٥ والمنسوب صدوره من مورثتهم ، كما طعنوا بالتزوير فى بصمة الختم المنسوبة للورثة على إعلان الحكم رقم ٣٥١٢ سنة ١٩٥٩ كلى القاهرة الذى تم فى ١٩٦٠/١/٢٠ ، وعلى بصمة الإبهام المنسوبة لها على إعلان صحيفة الدعوى التى صدر فيها الحكم المذكور ، وعلى بصمة الختم المنسوبة

للمورثة على إعادة الإعلان المؤرخ ١٩٥٩/١١/١٦ ، وعلى الاعلان الإدارى فى الدعوى المذكورة بتاريخ ١٩٥٩/١٠/٢٦ ، وأعلن المستأنفون شواهد التزوير إلى المستأنف عليها ، وفى ١٩٦٤/٢/٢٣ حكمت المحكمة قبل الفصل فى الموضوع بقبول الشاهدين الأول والثانى من شواهد التزوير (وأولا) بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت مدعو التزوير أن ختم آمنة محمد أحمد غانم كان مع إبنتها المستأنف عليها ، وأن هذه الأخيرة وقعت به دون علم أمها على الأوراق المطعون عليها وللمستأنف عليها النفى (وثانيا) بندب خبير قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى لمضاهاة البصمة الموقع بها على عقد البيع المؤرخ ٢٥ مارس سنة١٩٥٣ وإعلان صحيفة الدعوى رقم ٣٥١٢ سنة٥٩ مدنى كلى القاهرة والمنسوبة لآمنة محمد أحمد غانم على بصمة هذه الأخيرة على الأوراق التى يقدمها الخصوم وتعتبرها المحكمة صالحة للمضاهاة ، وذلك لبيان وجه الحق فى البصمتين المذكورتين من ناحية تزويرهما أو تزوير إحداهما ، وفى ١٩٦٤/٢/٢٧ ندبت المحكمة مصلحة تحقيق الشخصية بدلا من قسم أبحاث التزييف والتزوير ، وفى ٥ يناير سنة ١٩٦٥ قدم مندوب تحقيق الشخصية تقريرا منتهيا فيه إلى أن البصمة الموقع بها على عقد البيع المؤرخ ١٩٥٠/٣/٢٥ تختلف عن البصمة المنسوبة للمورثة ، والموقع بها بجانب ختمها على التوكيل الرسمى الصادر من المورثة لإبنتها المستأنف عليهـــا ، أما البصمة الموقع بها فى ظهر إعلان دعوى صحة التعاقد فلا تصلح للمضاهاة ، وفى ١٩٦٥/٤/١٩ طعنت المستأنف عليها بالتزوير فى بصمة الإصبع المنسوبة للمورثة على التوكيل رقم ٨٧٩٤ سنة ١٩٥٠ الصادر من المورثة لها ، لأن البصمة لم تكن موجودة وقت صدور التوكيل ، بدليل أن صورته التى تحت يدها ذكر بها أن توقيع الموكلة كان بختمها ، كما دفعت المستأنف عليها بأن المستأنفين عبثوا ببصمة الختم التى كانت على أصل صحيفة دعوى صحة ونفاذ العقد ، وبعد أن سمعت المحكمة شهود الطرفين عادت وبتاريخ ١٩٦٦/٤/٢٤ وحكمت (أولا) بإخراج مصلحة الشهر العقارى من الدعوى (ثانيا) وفى دعوى التزوير الفرعية المرفوعة من المستأنفين برفضها وتغريم كل من المستأنفين الثلاثة ٢٥ ج عن كل ورقة من الأوراق الخمس المطعون فيها بالتزوير . (ثالثا) بعدم قبول الادعاء بالتزوير من المستأنف عليها (رابعا) برفض الاستئناف موضوعا وبتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحـكم بطريق النقض للأسباب المبينة بتقـــرير الطعن ، ودفعت

المطعون عليها بعدم قبول الطعن شكلا لعدم إعلانها بالتقرير إعلانا صحيحا . وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أمام هذه الدائرة صمم الطاعنون على طلب نقض الحكم ، وصممت المطعون عليها على الدفع المبدى منها ، وطلبت احتياطيا رفض الطعن ، وصممت النيابة على ما جاء بمذكرتها وطلبت رفض الدفع ونقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا فى خصوص الشق الثانى من الوجه الثانى للسبب الأول ورفض الطعن فيما عدا ذلك .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون عليها بعدم قبول الطعن أن ورقة الإعلان سلمت لمن تدعى جنيت نقولا ولم يبين المحضر صفتها باعتبارها مخاطبا معها . وإذ كانت السيدة التى تسلمت صورة الإعلان ليست من أقاربها أو أصهارها المقيمين معها وليست خادمة لها أو وكيلة عنها ، فإن الإعلان يكون قد وقع باطلا ، مما يترتب عليه بطلان الطعن وعدم قبوله .

وحيث إن هذا الدفع مردود ، ذلك أنه وإن كان إغفال المحضر إثبات بعض البيانات اللازمة فى ورقة الإعلان يترتب عليه بطلانه عملا بالمواد ١٠ ، ١٢ ، ٢٤ من قانون المرافعات (الذى تم الإعلان فى ظله) إلا أنه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا يصح للمطعون عليه الذى لم يعلن إعلانا صحيحا ، وحضر وقدم مذكرة بدفاعه فى الميعاد القانونى أن يتمسك ببطلان إعلانه إلا إذا بين وجه مصلحته فى التمسك به . وإذ كان يبين من الاطلاع على أصل ورقة إعلان الطعن أن الإعلان تم فى الميعاد القانونى ، وأنه وجه إلى المطعون عليها فى موطنها الذى لا تنازع فى إقامتها به ، وكانت قد قدمت مذكرتها فى الميعاد القانونى ولم تبين وجه مصلحتها فى التمسك ببطلان الإعلان بفرض تحقق البطلان الذى تدعيه . كما لم يثبت أن ضررا قد لحقها من هذا البطلان . فإنه لا يجوز لها التمسك به . ويتعين رفض الدفع .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالوجه الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت فى الأوراق ، ويقولون فى بيان ذلك إن الحكم قرر أن المورثة لم تكن فى حالة مرض الموت مستندة

إلى أن المرض بدأ منذ ١٩٥٨/١٠/١١ كما جاء بالشهادة الصادرة فى ذلك التاريخ وأن الوفاة حدثت بتاريخ ١٩٦٠/٣/٢٧، وإذ جاوزت هذه المدة فترة السنة فإنه لا يعتبر مرض موت، فى حين أن مرض الموت ألم بالمورثة ابتداء من ١٩٥٩/٥/٧ لا من ١٩٥٨/١٠/١١ . وإذ كان عقد البيع موضوع النزاع المنسوب للمورثة غير ثابت التاريخ، ولا يعتبر كذلك إلا من تاريخ الإشارة إليه فى صحيفة الدعوى رقم ٣٥١٢ سنة ١٩٥٩ كلى القاهرة المعلنة فى ١٩٥٩/٦/٩، فإن الطاعنين لا يحاجون إلا بهذا التاريخ على اعتبار أنه التاريخ الثابت صدور العقد رسميا فيه . وإذ كان مرض المورثة قد انتهى بوفاتها فى ١٩٦٠/٣/٢٧ فإن التصرف المسند إليها يكون قد تم فى فترة هذا المرض .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على قوله " إن المحكمة تطمئن إلى أقوال شهود المستأنف عليها الثابت منها أن عقد البيع المؤرخ ٢٥ من مارس سنة ١٩٥٣ قد حرر بمكتب الشاهد الأول من شهود المستأنف عليها وبخط وكيل مكتبه وأن المورثة قد وقعت عليه ببصمة ختمها ثم ببصمة إصبعها ، كما ثبت من أقوال الشاهدين الثالث والرابع من شهود المستأنف عليها أيضا أن إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى رقم ٣٥١٢ سنة ١٩٥٩ مدنى كلى القاهرة وإعادة الإعلان والإعلان الإدارى، وكذلك إعلان الحكم قد تسلمتها جميعا المورثة آمنة محمود غانم الأمر الذى لا يدع مجالا للشك فى صحة هذه الإجراءات حيث ارتاح ضمير المحكمة إلى هذه الشهادة، ومن ثم تلتفت عن شهادة شاهدى المستأنفين، وإنه وقد اطمأنت المحكمة إلى صحة عقد البيع الصادر من المورثة لإبنتها المستأنف عليها فى ١٩٥٣/٣/٢٥ على ما سلف بيانه . فلا محل لدفاع المستأنفين الخاص بمرض الموت حيث لم يدع أحدهم أنها كانت مريضة فى هذا التاريخ الذى باعت فيه المنزل لإبنتها " ومن ذلك يبين أن المحكمة استخلصت من أقوال الشهود فى حدود سلطتها الموضوعية أن عقد البيع قد صدر من المورثة فى ١٩٥٣/٣/٢٥ ومن قبل التاريخ المحدد لبدء مرض الموت، سواء كان هذا التاريخ هو يوم ١٩٥٨/١٠/١١ كما يقول الحكم المطعون فيه أو يوم ١٩٥٩/٥/٧ كما يقول الطاعنون ، ومن ثم فإن النعى بهذا الوجه لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

وحيث إن الطاعنين ينعون فى الوجه الثانى من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، ذلك أنه بعد أن حكم برفض الادعاء بالتزوير قضى بتغريم كل من الطاعنين ٢٥ جنيها عن كل ورقة من الأوراق المطعون فيها بالتزوير، فى حين أن جميع الأوراق طعن فيها بالتزوير بتقرير واحد بالنسبة لبصمات الختم والإصبع المنسوبة لمورثتهم، وأعلنت شواهد تزويرها معا ، مما كان يتعين معه أن يقضى بغرامة واحدة عند رفض الادعاء بالتزوير، لأن الغرامة مدنية وليست جنائية .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن المادة ٢٨٨ من قانون المرافعات القديم الذى صدر الحكم المطعون فيه فى ظله نصت على أنه " إذا حكم بسقوط حق مدعى التزوير فى ادعائه أو برفضه حكم عليه بغرامة مقدارها خمسة وعشرون جنيها ولا يحكم عليه بشىء إذا ثبت بعض ما ادعاه " ومفاد ذلك أن الغرامة جزاء مدنى يحكم به على من فشل فى ادعائه بالتزوير، وبالتالى فإنها لا تتعدد بتعدد الطاعنين إذا ما كان ادعاؤهم بالتزوير واحدا وحاصلا بتقرير واحد ومنصبا على ورقة أو أوراق مرتبطة ببعضها . وإذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن ادعاء الطاعنين بالتزوير تم بتقرير واحد، وانصب على عقد البيع المنسوب صدوره لمورثتهم المرحومة آمنة محمد غانم تأسيسا على أن بصمتى الختم والإصبع المنسوبتين لها مزورتان، وانصب أيضا على بصمة الإبهام المنسوبة لها على إعلان صحيفة الدعوى التى أقيمت بصحة ونفاذ هذا العقد، وعلى بصمة الختم المنسوبة لها على الإعلان الإدارى الموجه لها فى الدعوى المذكورة بتاريخ ١٩٥٩/١٠/٢٦، وعلى بصمة ختمها على إعادة إعلانها بها بتاريخ ١٩٥٩/١١/١٦ وعلى بصمة ختمها على أصل إعلان الحكم رقم ٣٥١٢ سنة ١٩٥٩ كلى القاهرة الذى صدر ضدها بصحة ونفاذ العقد المذكور ، فإن هذا الادعاء يكون واحدا وبتقرير واحد وقصد به رد وبطلان عقد البيع المنسوب صدوره لمورثتهم لتزوير بصمتى ختمها وإصبعها وبطلان إجراءات التقاضى فى الدعوى التى أقيمت بصحة ونفاذ هذا العقد، وبطلان إعلان الحكم الذى صدر فيها لذات السبب وهو تزوير بصمتى الختم والإصبع ، بما يقتضى أن يكون الحكم عليهم بغرامة واحدة إذا ما فشلوا فى ادعائهم بالتزوير . إذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه

قد خالف هذا النظر وقضى على كل منهم بغرامات متعددة بقدر الأوراق المطعون فيها ، فإنه يكون قد أخطأ فى القانون بما يستوجب نقضه نقضا جزئيا فى هذا الخصوص .

وحيث إن حاصل الوجه الثالث من السبب الأول أن الحكم المطعون فيه اعتبر الحكم الصادر ضد مورثة الطاعنين بصحة عقد البيع المنسوب صدوره إليها حجة على الطاعنين ويسرى فى حقهم باعتبارهم خلفا عاما لها ، فى حين أن الوارث يعتبر من الغير بالنسبة للتصرف المنسوب لمورثه إذا ما طعن فى هذا التصرف ، ولما كان الطاعنون قد طعنوا على عقد البيع المنسوب صدوره لمورثتهم بأنه لم يقصد به البيع المنجز البات ، فإنهم يعتبرون من الغير بالنسبة له ، ويكون من الخطأ الاعتداد فى مواجهتهم بحجية الحكم الصادر بصحته ونفاذه باعتبارهم خلفا عاما لمورثتهم ، هذا بالإضافة إلى أن المطعون عليها لم تقم بتسجيل الحكم الصادر لصالحها ضد مورثتهم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر إليها . مما يجعل ملكية المنزل المتصرف فيه باقية على ذمة المورثة ويعتبر من أعيان تركتها ولا يحتج بهذا الحكم على الطاعنين باعتبارهم من الغير إلا من اليوم الذى يتم فيه تسجيله ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن مجرد طعن الوارث على التصرف بأنه صدر فى مرض موت المورث إضرارا بحقوقه فى الإرث لا يكفى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لإهدار حجية التصرف ، بل يجب على الوارث أن يقيم الدليل على ادعائه ، فإن عجز عن ذلك ظل التصرف حجة عليه وملزما له ، ولا يعتبر الوارث فى حالة عجزه عن إثبات طعنه فى حكم الغير ، ولا يعدو أن يكون الطعن الذى أخفق فى إثباته مجرد إدعاء لم يتأيد بدليل ، وبالتالى يكون التصرف حجة على الوارث باعتباره خلفا عاما لمورثه . إذ كان ذلك وكانت محكمة الموضوع على ما جاء فى الرد على السبب الأول لم تر فيما قدمه الطاعنون من أدلة ما يفيد أن التصرف صدر من المورثة وهى فى مرض الموت ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد أخطأ فى القانون إذ اعتبر عقد البيع الصادر من مورثة الطاعنين حجة عليهم وملزما لهم باعتبارهم خلفا عاما لها ، وإذ كان يترتب على انصراف أثر العقد

إلى الخلف العام أنه يسرى فى حقه ما يسرى فى حق السلف بشأن هـذا العقد فلا يشترط إذن ثبوت تاريخ العقد أو تسجيله حتى يكون التصرف حجة للخلف أو عليه ، لأنه يعتبر قائما مقام المورث ويلتزم بتنفيذ ما التزم به مورثه طالما أن العقد قد نشأ صحيحا وخلصت له قوته الملزمة ، وإذ كان الحكم المطعون فيـه لم يخالف هـذا النظر ، فإن النعى عليه بأنه ألزم الطاعنين بحجية تصرف مورثتهم رغم عدم تسجيله يكون غير سديد .

وحيث إن الطاعنين ينعون فى الوجه (الأول) من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، لأنهم تمسكوا فى دفاعهم أمام محكمة الإستئناف ببطلان الحكم المستأنف ، لأن الدعوى التى صدر فيها لم تمر بمرحلة التحضير قبل عرضها على المحكمة ، ولم يورد الحكم المطعون فيه هذا الدفاع ولم يعن بالرد عليه بل تبنى أسباب الحكم المستأنف رغم ما شابه من بطلان . وينعون فى الوجه (الثانى) وفى الشق الثانى من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقولون إنه بالرغم من أن مندوب تحقيق الشخصية قد انتهى فى تقريره إلى أن بصمة الإبهام المنسوبة للمورثة على عقد البيع المطعون فيه بالتزوير تختلف عن بصمة الإصبع المنسوبة لها على سند التوكيل رقم ٨٧٩٤ لسنة ١٩٥٠ توثيق القاهرة ، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعول على ذلك تأسيسا على أنه قد ثبت للمحكمة من الاطلاع على التوكيل المقدم من المطعون عليها أن الموكلة وقعت ببصمة ختمها فقط دون بصمة الإصبع ، وأنها لا ترى بعد ذلك موجبا للاطلاع على أصل سند التوكيل الذى أجريت عليه المضاهاة . وهـــذا الذى استند إليه الحكم فى رفض الادعاء بالتزوير ينطوى على القصور والفساد فى الاستدلال ومخالفة القانون ، لأن أصل التوكيل الذى أجريت عليه المضاهاة وإن كان قد تعذر على مندوب تحقيق الشخصية تصوير بصمة الإبهام التى كانت عليه ، إلا أن السيد المستشار عضو المحكمة أثبت فى المحضر الذى حرره عند انتقاله لمصلحة الشهر العقارى أن أصل التوكيل المذكور موقع عليه ببصمة ختم وببصمة إصبع منسوبتين للمورثة ، ووقع السيد المستشار على هذا التوكيل بما يفيد النظر ، الأمر الذى لا يمكن معه القول بإمكان حصول عبث به . وإذ اطرح الحكم أصل التوكيل الذى أجريت عليه المضاهاة معولا على أن صورته

المقدمة من المطعون عليها تفيد أن التوقيع عليه كان ببصمة الختم فقط دون أن يقيم قضاءه على أسباب سائغة، فإنه يكون قد خالف القانون، إذ من المقرر تطبيقا للمادة ٣٩٢ مدنى أن الصورة لا تكون حجة إلا بالقدر الذى تكون فيه مطابقة للأصل فإذا اختلفت عنه زال ما لها من حجية فيما وقع فيه الاختلاف . وينعى الطاعنون فى الوجه (الثالث) على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب استنادا إلى القول بأنهم تمسكوا فى دفاعهم بعدة قرائن للدلالة على تزوير عقد البيع المنسوب صدوره للمورثة، منها أن المطعون عليها المقول بصدور العقد لها معدمة ولا تستطيع دفع الثمن الوارد فى عقـــد البيع، وأنها لم تضع اليد على العين المبيعة بل ظلت هذه العين فى يد المورثة، ومع ذلك فإن الحكم المطعون فيه لم يورد هذا الدفاع ولم يرد عليه.

وحيث إن هذا النعى مردود فى الوجه الأول منه بأنه يبين من الصورة الرسمية لمحضر جلسة محكمة أول درجة فى ١٩٦٤/٢/٢٥ أن الدعوى كانت منظورة بالتحضير وطلب كل من محامى الطاعنين والمطعون عليها إحالتها للمرافعة للجلسة المنعقدة فى ذات اليوم، فاستجابت المحكمة لهذا الطلب، ولدى نظرها طلب الطاعنون الحكم لهم بطلباتهم، وطلبت المطعون عليها رفض الدعوى، فقررت المحكمة حجز القضية للحكم لجلسة ١٩٦٥/٣/٢٥، كما يبين من صورة الحكم الابتدائى المعلنة للطاعنين أن الحكم قد صدر بهذه الجلسة، وأثبتت المحكمة فى صدر أسبابه أنها تلت تقرير التلخيص ومؤدى ذلك أن القضية — على خلاف ما يقول به الطاعنون — قد مرت بالتحضير، ثم أحيلت للمرافعة لذات اليوم بناء على طلب الخصوم، وأن المحكمة تلت تقرير التلخيص قبل أن تسمع المرافعة . إذ كان ذلك فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور لعدم رده على دفاع الطاعنين بخصوص بطلان الحكم الابتدائى يكون غير منتج ولا جدوى فيه . ومردود فى الوجهين (الثانى والثالث) والشق (الثانى) من السبب الأول بأن الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليها دفعت الدعوى بأنه قد صدر لصالحها الحكم رقم ٣٥١٢ سنة ٥٩ مدنى كلى القاهرة ضد المرحومة أمنة محمد غانم مورثتها ومورثة الطاعنين بصحة ونفاذ العقد الصادر لها من المورثة ببيع المنزل موضوع النزاع، وأن هذا الحكم قد أصبح نهائيا بإعلانه لشخص المورثة وعدم الطعن عليه فى الميعاد القانونى . إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى صحة الإعلان المذكور ورفض الادعاء بتزويره، ولم

يكن قضاء الحكم فى هذا الخصوص موضع نعى من الطاعنين، فقد أصبح الحكم رقم ٣٥١٢ سنة ٥٩ مدنى كلى القاهرة نهائيا وحجة على الطاعنين فيما قضى به من صحة ونفاذ عقد البيع الصادر من المورثة باعتبارهم خلفا عاما لها، مما يمتنع معه عليهم العودة للمنازعة فى صحة العقد، أو فى صحة الحكم الصادر بصحته ونفاذه، سواء بدعوى مستقلة أو بدفع فى دعوى قائمة . إذ كان ذلك فإن النعى برمته يكون غير منتج ولا جدوى فيه .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال والتناقض، وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم قضى بعدم قبول الادعاء بالتزوير من جانب المطعون عليها الأولى على بصمة الأصبع الموقع بها بجانب ختم المورثة على أصل التوكيل رقم ٨٧٩٤ سنـــة ١٩٥٠ توثيق القاهرة، واستند فى ذلك إلى أن هذا الادعاء منها غير منتج فى الدعوى ، فى حين أن هذا الادعاء كان منتجا وضروريا فى الدعوى للوقوف على حقيقة بصمة الأصبع المنسوبة للمورثة على عقد البيع ، هذا إلى أن الحكم بعدم قبول هـــذا الادعاء بالتزوير من المطعون عليها مؤداه اعتبار بصمة الأصبع المنسوبة على سند التوكيل صحيحة مما كان يقتضى الحكم بتزوير عقد البيع بعد أن ثبت أن بصمة الإصبع التى يحملها تختلف من بصمة الأصبع التى على سند التوكيل، وإذ قضى الحكم على خلاف ذلك بعدم قبول الادعاء بالتزوير من المطعون عليها وبرفض الادعاء بتزوير عقد البيع يكون قد شابه الفساد فى الاستدلال والتناقض فى التسبيب .

وحيث إن النعى على الحكم بالفساد فى الاستدلال لقضائه بعدم قبول الادعاء بالتزوير من المطعون عليها مردود بأنه غير منتج، ذلك أن هذا الادعاء لا يعدو أن يكون وسيلة دفاع للخصم ، وإذ لجأت المطعون عليها للادعاء بتزوير بصمة إصبع مورثتها على أصل سند التوكيل الصادر منها لها وحكم بعدم قبول هذا الادعاء لأنه غير منتج فى الدعوى ، فإن هذا الحكم لم يلحق ضررا بالطاعنين هذا إلى أن الحكم برفض ادعاء الطاعنين بالتزوير فى عقد البيع المنسوب صدوره للمورثة لم يقم على أن بصمة الأصبع التى على أصل سند التوكيل مزورة على المورثة ، وإنما أقيم على أدلة أخرى ، أما بصمة الأصبع المذكورة فقد اطرحها الحكم ولم يعتد بها فى المضاهاة، بعد أن ثبت له من صورة ذات التوكيل المقدمة من المطعون عليها

أن المورثة وقعت على التوكيل الصادر منها للمطعون عليها بختمها ، وأنه لم يذكر به أنها وقعت عليه ببصمة اصبعها أيضا ، ومن ثم فإنه لا مصلحة للطاعنين فى التحدى بما حكم به ضد المطعون عليها من عدم قبول ادعائها بالتزوير . والنعى على الحكم بالتناقض مردود ، ذلك أن القضاء بعدم قبول الادعاء بالتزوير فى ورقة لا يعنى فى ذاته أنها صحيحة ، وإذ كان الثابت أن الحكم قضى بعدم قبول ادعاء المطعون عليها بالتزوير فى بصمة الإصبع التى يحملها أصل التوكيل الصادر لها من المورثة تأسيسا على أن هذا الادعاء غير منتج بعد أن رأت المحكمة اطراح هذا التوكيل ، وأقامت حكمها برفض ادعاء الطاعنين بتزوير عقد البيع على ما اطمأنت اليه من أقوال الشهود الذين سمعتهم ، وكان هذا لا يؤدى إلى القول بأن البصمة المذكورة صحيحة ، فإن النعى على الحكم بالتناقض يكون على غير أساس .

وحيث إن موضوع ما نقض الحكم فيه صالح للفصل فيه . ولما تقدم .

جلسة ١١ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن ، وعلى صلاح الدين .

(١٣٦)

الطعن رقم ١٥٢ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) إختصاص . " الاختصاص الولائى ". دعوى . " سبب الدعوى ". تعويض .

اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٦٩ ق ١١٦ لسنة ١٩٦٤ . قصر اختصاصها على منح التعويض فى حالة وقوع الضرر فى النطاق المحدد بالمادة ٦٧ من نفس القانون . هذا الاختصاص لا يتعدى إلى التعويض المستحق طبقا لأحكام القانون العام . إقامة الدعوى بطلب التعويض على أساس خطأ الهيئة العامة للسكك الحديدية الذى أدى إلى انقلاب القطار . مغايرة هذا الأساس لما هو منصوص عليه فى المادة ٦٧ سالفة الذكر . الضرور أن يختار أى السبيلين للمطالبة بتعويض الضرر على ألا يجمع بين التعويضين .

(ب) نقض . " أسباب الطعن . ما لا يصلح سببا للطعن ". هيئات عامة . تعويض .

الهيئة العامة لشئون سكك حديد جمهورية مصر . هيئة عامة . ميزانيتها ملحقة بميزانية الدولة . مؤدى ذلك أن تتحمل الدولة ما يصيبها من خسائر ويئول إليها ما تحققه من أرباح . ولازمه اعتبار وزير النقل والهيئة كمسئول واحد . النعى على الحكم لقضائه على وزير النقل والهيئة متضامنين بالتعويض . غير منتج .

١ — مفاد نص البندين أ ، ب من المادة ٣١ من القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ . ونصوص المواد ٦٧ ، ٦٩ ، ١١٧ من ذات القانون أن المشرع جعل اختصاص اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٦٩ المذكورة قاصرا على منح

التعويض فى حالة وقوع الضرر فى النطاق المحدود الذى رسمه بالمادة ٦٧ سالفة الذكر ، ولا يتعداه إلى التعويض المستحق طبقا لأحكام القانون العام . وإذ كان المطعون عليه قد أقام دعواه أمام المحاكم المدنية بطلب الحكم له بالتعويض عن الضرر الذى حاق به نتيجة الخطأ الذى ارتكبته الهيئة العامة للسكك الحديدية ، وأدى إلى انقلاب القطار الذى كان يستقله ، فإنه يكون قد أسس طلب التعويض على أساس خطأ الهيئة العامة للسكك الحديدية ، وهو أساس مغاير لذلك الذى نص عليه القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ وحصره فى إحدى الحالات الواردة بالمادة ٦٧ منه ، واختلاف الأساسين يبيح للمضرور أن يختار أى السبيلين للمطالبة بتعويض الضرر . على ألا يجمع بين التعويضين . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر،فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

٢ – الهيئة العامة لشئون سكك حديد جمهورية مصر هى طبقا لأحكام قانون إنشائها رقم ٣٦٦ لسنة ١٩٥٦ والقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ والقرار الجمهورى رقم ٢٧١٥ لسنة ١٩٦٩ هيئة عامة وليست مؤسسة عامة . وإذ كان قانون إنشاء الهيئة المذكورة وإن نص على أن تكون لها ميزانية مستقلة ، إلا أنه ألحق هذه الميزانية بميزانية الدولة ، ولازم ذلك أن تتحمل الدولة ما قد يصيبها من خسائر، ويئول إليها ما تحققه الهيئة من أرباح، مما يجعل وزير النقل والهيئة العامة لشئون سكك حديد جمهورية مصر كمسئول واحد ، ومن ثم فإن النعى على الحكم – لقضائه على وزير النقل والهيئة متضامنين بالتعويض عن الضرر الذى حاق بالمضرور نتيجة خطأ الهيئة الذى أدى إلى انقلاب القطار – يكون غير منتج ولا جدوى فيه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن النقيب ابراهيم عيسى أقام الدعوى رقم ٣٢٧٢ سنة ١٩٦٥ مدنى كلى القاهرة ضد وزير النقل ومدير عام السكك الحديدية وآخرين طلب فيها الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يدفعوا له تعويضا قدره خمسة آلاف جنيه وقال فى بيان دعواه إنه كان يستقل قطارا تابعا لهيئة السكك الحديدية فى طريقه من القاهرة إلى السويس ضمن حملة لحساب وزارة الحربية ، وعند مدخل مدينة السويس انقلب القطار وأصيب بعدة جروح وكسور فى أجزاء مختلفة من جسمه ، ومكث تحت العلاج فترة زادت عن عام ونصف ، وتخلف لديه من الإصابات عجز وتشويه ، وإنه لما كانت إصابته قد وقعت أثناء الخدمة وبسببها ، وكان الحادث قد نشأ من عدم اتخاذ الاحتياطات الكافية للمحافظة على أرواح ركاب القطار فإنه يستحق التعويض المطالب به ، ولما فشل فى الحصول عليه وديا أقام دعواه بطلباته سالفة الذكر ، وبتاريخ ١٩٦٦/٣/٢٨ حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليهما الثالث والرابع (وزير النقل ومدير عام السكك الحديدية بصفتيهما) متضامنين بأن يدفعا للمدعى ٢٠٠٠ ج ، واستأنف المدعى هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا تعديله والحكم له بطلباته ، وقيد هذا الإستئناف برقم ٦٢٥ سنة ٨٣ ق ، كما استأنفه وزير النقل ومدير عام السكك الحديدية بصفتيهما طالبين إلغاءه والحكم أصليا بقبول الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى واحتياطيا برفضها ، وقيد هذا الإستئناف برقم ٨١٣ سنة ٨٣ وبتاريخ ١٩٦٧/١/١٧ حكمت المحكمة فى الإستئناف الأول بتعديل المبلغ المقضى به إلى ثلاثة آلاف جنيه ، وفى الإستئناف الثانى برفض الدفع وبرفض الإستئناف وطعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب المبينة بالتقرير ، وطلب المطعون عليه رفض الطعن ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت النيابة على هذا الرأى .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه خالف القانون برفضه الدفع بعدم اختصاص المحاكم ولائيا بنظر الدعوى ، وفى بيان ذلك يقول الطاعنان إن القانون ١١٦ سنة ١٩٦٤ جعل الاختصاص فى نظر دعاوى التعويض الناشئة عن إصابة أو وفاة الأفراد الخاضعين لأحكامه بسبب الخدمة أو العمليات

الحربية معقودا إلى اللجنة الخاصة المنصوص عليها فى المـادة ٦٩ من هذا القانون كما نص على أن تكون قراراتها نهائية لا يجـوز الطعن فيها أمام أية هيئة قضائية ولكن الحكم المطعون فيه استند فى رفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى الذى أبداه الطاعنان إلى أن الأعمال والأحداث الحربية التى تجرى داخل أراضى الدولة نفسها لا تعتبر من أعمـال السيادة ، وتختص المحاكم بنظر طلب التعويض عما قد ينشأ عنها من ضرر ، وهو فهم خاطىء من الحكم للدفع الذى يقوم على اختصاص استثنائى بنص فى القانون ، ذلك أن المشرع وقد جعل من اللجنة المنصوص عليها فى المـادة ٦٩ من القانون ١١٦ سنة ١٩٦٤ دون غيرها جهة بديلة للقضاء العادى تختص بنظر دعوى التعويض بقرار غير قابل للطعن ، فإنه بذلك يكون قد افترض أن التعويض الذى تقـــرره هذه اللجنة هو تعويض جابر للضرر بحيث يمتنع إثارة النزاع فى شأنه من جديد ويكون الحكم المطعون فيه برفضه الدفع قد أخطأ القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن القانون ١١٦ سنة ١٩٦٤ تضمن القواعد التى تنظم المعاشات والمكافآت والتأمين والتعويض لأفراد القوات المسلحة عن الوفاة أو العجز الكلى أو الجزئى بسبب العمليات الحربية ، ونص فى المـادة ٦٧ على أن "تمنح تعويضات للمصابين — فى الحالات الموضحة بعد — بإصابات لا تمنعهم من البقاء فى الخدمة عسكرية كانت أو مدنية تقدر على الأساس التـالى عن كل درجة من درجات العجز الناشئة عن الإصابة" ثم بين هـــذه الحالات ، كما نص فى المـادة ٦٩ على أن تتولى اللجنة المبين بهـا تشكيلها منح المعاش والتأمين الإضافى والتعويض فى حالات العجز سالفة الذكر بقرار نهائى لا يجوز الطعن فيه أمام أية جهة قضائية ، ونص فى المـادة ١١٧ منه على أنه لا يجوز لكافة الجهات القضائية النظر فى دعاوى التعويض الناشئة عن إصابة أو وفاة أحد الأفراد الخاضعين لأحكام هذا القانون عند ما تكون الإصابة أو الوفاة قد حدثت بسبب الخدمة أو العمليات الحربية أو بسبب إحدى الحالات المنصوص عليها فى البندين (ا ، ب) من المـادة ٣١ من هذا القانون ، ومفاد هذه النصوص أن المشرع جعل اختصاص اللجنة المنصوص عليها فى المـادة ٦٩ منـــه قاصرا على منح التعويض فى حالة وقوع الضرر فى النطاق المحدود الذى رسمه بالمـادة ٦٧

ولا يتعداه إلى التعويض المستحق طبقا لأحكام القانون العام، و إذ كان المطعون عليه قد أقام دعواه أمام المحاكم المدنية بطلب الحكم له بالتعويض عن الضرر الذى حاق به نتيجة الخطأ الذى ارتكبته الهيئة العامة للسكك الحديدية ، وأدى إلى انقلاب القطار الذى كان يستقله، فإنه يكون قد أسس طلب التعويض على أساس خطأ الهيئة العامة للسكك الحديدية ، وهو أساس مغاير لذلك الذى نص عليه القانون ١١٦ سنة ١٩٦٤ ، وحصره فى إحدى الحالات الواردة بالمادة ٦٧ منه، واختلاف الأساسين يبيح للمضرور أن يختار أى السبيلين للطالبة بتعويض الضرر على ألا يجمع بين التعويضين، و إذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وفى تأويله من وجهين (أولها) أنه لما كانت القاعدة أن المضرور لا يجوز له أن يجمع بين تعويضين عن ضرر واحد، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى للمطعون عليه بالتعويض الكامل الذى ارتآه كافيا لجبر الضرر الذى أصابه ، وكان القانون ١١٦ سنة ١٩٦٤ جعل الاختصاص بمنح التعويض عن الإصابات التى لحقت بالمطعون عليه من اختصاص اللجنة المشكلة وفقا للمادة ٦٩ من ذلك القانون فإن الحكم المطعون فيه يكون قد مكن المطعون عليه من الجمع بين تعويضين عن ضرر واحد وهو الإصابة التى لحقته أثناء الخدمة . (وثانيهما) أن القانون ٣٦٦ سنة ١٩٥٦ الصادر بإنشاء الهيئة العامة لشئون سكك حديد جمهورية مصر لتتولى إدارة مرفق النقل للسكك الحديدية نص على أن يكون للهيئة مجلس إدارة يصرف شئونها، وعلى أن يكون لها ميزانية مستقلة، ثم صدر القانون ٦١ سنة ١٩٦٣ فى شأن الهيئات العامة منظما أوضاعها معتبرا كلا منها شخصا إداريا عاما يدير مرفقا عاما يقوم على مصلحة أو خدمة عامة ، و يكون لها الشخصية الاعتبارية كما يتولى إدارتها مجلس يكون له السلطة العليا المهيمنة على شئونها وتصريف أمورها ، كما صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧١٥ سنه ١٩٦٩ باعتبار الهيئة العامة لشئون السكك الحديدية هيئة عامة على أن تتبع وزارة النقل، و يكون للوزير سلطة الإشراف والتوجيه والرقابة ، وأنه لما كانت المادة ١٦٩ من القانون المدنى تنص على أن التضامن بين المسئولين عن الفعل الضار لا يكون إلا فى حالة

تعددهم، وكان الحكم المطعون فيه قد أرجع إصابات المطعون عليه إلى خطأ الهيئة العامة لشئون السكك الحديدية فإنها تكون وحدها مسئولة على أساس المسئولية التقصيرية التى قام عليها الحكم، لأن الوصاية الإدارية لوزارة النقل لا تتعارض مع استقلال الهيئات العامة. وإذ كانت الطاعنتان قد دفعتا طلب التضامن فى أسباب استئنافهما ولم يبين الحكم المطعون فيه وجه القضاء عليهما بالتضامن أو أساسه فى القانون فإنه يكون فضلا عن مخالفته للقانون مخطئا فى تطبيقه .

وحيث إن النعى مردود فى الوجه الأول منه بأنه عار عن الدليل، ذلك أن الأوراق قد خلت مما يدل على أن المطعون عليه سبق له الحصول على تعويض من اللجنة المشكلة وفقا لنص المادة ٦٩ من القانون ١١٦ سنة ٦٤ . ومردود فى الوجه الثانى بأن الهيئة العامة لشئون سكك حديد جمهورية مصر هى طبقا لأحكام قانون إنشائها رقم ٣٦٦ سنة ٥٦ والقانون رقم ٦١ سنة ٦٣ والقرار الجمهورى رقم ٢٧١٥ سنة ١٩٦٩ هيئة عامة، وليست مؤسسة عامة، ولما كان قانون إنشاء الهيئة المذكورة وإن نص على أن تكون لها ميزانية مستقلة إلا أنه ألحق هذه الميزانية بميزانية الدولة، ولازم ذلك أن تتحمل الدولة ما قد يصيبها من خسائر ويؤول إليها ما تحققه الهيئة من الأرباح، مما يجعل وزير النقل والهيئة العامة لشئون سكك حديد جمهورية مصر كمسئول واحد، ومن ثم فإن النعى بهذا الوجه يكون غير منتج ولا جدوى فيه .

جلسة ١١ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، وعلى عبد الرحمن ، وعلى صلاح الدين .

(١٣٧)

الطعن رقم ٢٣٠ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) حكم . " التوقيع على مسودة الحكم . بطلان الحكم " . بطلان .

وجوب توقيع الرئيس والقضاة على مسودة الحكم المشتملة على أسبابه . تعدد توقيعاتهم بتعدد أوراق المسودة لا يلزم . التوقيع على الورقة الأخيرة المشتملة على جزء من الأسباب اتصل بالمنطوق . لا بطلان .

(ب) أمر أداء . " طلب الأمر " . اختصاص . بطلان .

توجيه طلب أمر الأداء إلى قاضى الأمور الوقتية . صدور الأمر من ... بوصفه رئيسا للمحكمة . قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد ذلك الأمر . النعى على ذلك القضاء بمقولة بطلان الأمر لصدوره ممن لا ولاية له . غير صحيح .

١ ــ إذ أوجبت المادة ٣٤٦ من قانون المرافعات السابق توقيع الرئيس والقضاة على مسودة الحكم المشتملة على أسبابه ، فإنها لم تشترط تعدد توقيعاتهم بتعدد أوراق المسودة ، لأن تلك المسودة تعتبر وحدة واحدة ، فيكفى التوقيع فى نهاية الأسباب . وإذ كان الثابت من الاطلاع على شهادة قلم الحفظ بمحكمة الإستئناف ، والتى أودعها الطاعن أن مسودة الحكم المطعون فيه حررت فى خمس ورقات الأخيرة منها قد انتهت فيها الأسباب بمنطوق الحكم ، وذيلت بتوقيعات المستشارين الثلاثة الذين أصدروه ، فإن حسب الحكم هذا ليكون بمنأى عن البطلان المدعى به .

٢ ــ متى كان يبين من الأوراق أن أمر الأداء وإن وجه طلبه إلى قاضى الأمور الوقتية ، إلا أنه يبين من الصورة الرسمية لهذا الأمر أن الذى أصدره هو ....

بوصفه رئيسا للمحكمة ، وليس بصفته قاضيا للأمور الوقتية ، ومؤدى ذلك أنه أصدر هـذا الأمر بمقتضى سلطته القضائية لا سلطته الولائية ، ومن ثم فإن النعى على الحكم المطعون فيه — بمقولة إنه قضى بتأييد أمر الأداء رغم بطلانه لصدوره ممن لا ولاية له وهو قاضى الأمور الوقتية — يكون فى غير محله .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن عبد الباقى أحمد خضير حصل من رئيس المحكمة بمحكمة طنطا الإبتدائية على أمر بإلزام عبده حسب الله عهد بأن يؤدى له مبلغ ٤٠٥ ج إستنادا إلى سند إذنى مؤرخ ١٩٦١/١٠/٧ يحمل توقيع المدين مستحق السداد وقت الطلب ، وقد دفع المدين فى التظلم الذى أقامه برقم ٤٠٠ سنة ١٩٦٢ كلى طنطا ببراءة ذمته من الدين إستنادا إلى مخالصة مؤرخة ١٩٦٢/١/١٥ ، بينما أنكر الدائن صدور هذه المخالصة منه ، وطعن فيها بالتزوير بتقرير مؤرخ ١٩٦٢/١٠/٦ وقبلت المحكمة شواهد التزوير وندبت قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى لإجراء المضاهاة على توقيعات الطاعن الأخرى ، وبعد أن باشر الخبير مأموريته حكمت برفض الإدعاء بالتزوير وبإلغاء أمر الإداء تأسيسا على ماورد بتقرير خبير قسم أبحاث التزييف والتزوير من أن المخالصة المطعون عليها صحيحة واستأنف الدائن هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا طالبا إلغاءه والحكم بتزوير المخالصة وتأييد أمر الأداء ، وقيد هذا الاستئناف برقم ٢٤ سنة ١٥ قضائية وبعد أن ندبت المحكمة قسم ابحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى لإعادة فحص بعض أجزاء المخالصة ، عادت وبتاريخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٧ حكمت بإلغاء الحكم المستأنف ورد وبطلان المخالصة وبتأييد أمر الأداء ، وطعن

. الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين بالتقرير ، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ، وطلب المطعون عليه رفض الطعن ، وقدمت النيابة العامة مذكرة طلبت فيها رفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره أصرت النيابة على هذا الرأى .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه صدر باطلا لعدم توقيع جميع أوراق مسودته من القضاة الذين أصدروه ، وقال الطاعن فى بيان ذلك إنه حصل على شهادة صادرة من قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم تفيد أن مسوده الحكم موزعة على أوراق منفصلة تحوى الأسباب والمنطوق وأن أوراق الأسباب موقع عليها من قاض واحد ، وإنه لما كان يجب على القضاة الذين أصدروا الحكم التوقيع على أسبابه ومنطوقه ، فإن توقيعهم على الورقة المتضمنة منطوق الحكم وحده لا يغنى عن توقيعهم على كل ورقة من أوراق الحكم المنفصلة .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ، ذلك أن المادة ٣٤٦ من قانون المرافعات السابق إذ أوجبت توقيع الرئيس والقضاة على مسودة الحكم المشتملة على أسبابه فانها لم تشترط تعدد توقيعاتهم بتعدد أوراق المسودة ، لأن تلك المسودة تعتبر وحدة واحدة فيكفى التوقيع فى نهاية الأسباب . إذ كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على شهادة قلم الحفظ بمحكمة استئناف طنطا والتى أودعها الطاعن أن مسودة الحكم المطعون فيه حررت فى خمس ورقات ، الأخيرة منها قد انتهت فيها الأسباب بمنطوق الحكم ، وذيلت بتوقيعات المستشارين الثلاثة الذين أصدروه فإن حسب الحكم هذا ليكون بمنأى عن البطلان المدعى به .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن قاضى المحكمة هو الذى يختص بإصدار

أوامر الأداء وإن اختصاصه هذا يتعلق بالنظام العام ، وإذ كان الثابت أن أمر الأداء المتظلم منه قد صدر من قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية فإنه يكون باطلا لصدوره ممن لا ولاية له فى إصداره . إذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بتأييد هذا الأمر فإنه يكون مخطئا فى تطبيق القانون وفى تأويله .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه يبين من الأوراق أن أمر الأداء وإن وجه طلبه إلى قاضى الأمور الوقتية ، إلا أنه يبين من الصورة الرسمية لهذا الأمر أن الذى أصدره هو السيد / محمود مختار بوصفه رئيسا للمحكمة وليس بصفته قاضيا للأمور الوقتية ، ومؤدى ذلك أنه أصدر هذا الأمر بمقتضى سلطته القضائية لا سلطته الولائية .

جلسة ١١ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن ، وعلى صلاح الدين .

(١٣٨)

الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) نقض . " نطاق الطعن " .

إنصراف الطعن بالنقض إلى حكم محكمة الاستئناف وما أحال عليه من أسباب الحكم الابتدائى .

(ب) حكم . " بيانات الحكم " . بطلان . " بطلان الأحكام " .

النقص أو الخطأ فى أسماء الخصوم وصفاتهم الذى لايكون من شأنه التشكيك فى حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المرددة فى الدعوى . عدم ترتيب بطلان الحكم عليه . م ٣٤٩ مرافعات سابق . مثال .

(ج) خبرة . " بطلان التقرير " . نقض . " أسباب الطعن . السبب الجديد " . دفوع .

عدم إبداء الدفع ببطلان عمل الخبير صراحة أمام محكمة الموضوع . عدم جواز التحدى بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض .

(د) حكم . " عيوب التدليل . التناقض " . نقض . " أسباب الطعن . مالا يصلح سببا للطعن " .

قضاء الحكم فى الدعوى الأصلية بتثبيت ملكية المطعون عليه لأرض النزاع . لازمه رفض الدعوى الفرعية المرفوعة من الحكومة بطلب تثبيت ملكيتها لهذه الأرض . النعى على الحكم بالتناقض لما أورده فى الأسباب من عدم الالتفات إلى الدعوى الفرعيـة لعدم سداد الرسم عنها ثم القضاء فى المنطوق برفضها . غير منتج .

(هـ) إثبات . " طرق الإثبات . المعاينة " . خبرة .

دخول العين المتنازع عليها فى سند تملك الخصم واقعة مادية . كفاية إثباتها بمعرفة حدودها وأبعادها ومقارنتها بالحدود والأبعاد المبينة بسند التمليك . أخذ الحكم بنتيجة معاينة الخبير القائمة على هذا الأساس . لا عيب .

١ — الطعن بالنقض ينصرف إلى الحكم الصادر من محكمة الاستئناف ، وما أحال عليه من أسباب الحكم الابتدائى واتخذ منها أسبابا له .

٢ — النقص أو الخطأ فى أسماء الخصوم وصفاتهم الذى لا يكون من شأنه التشكيك فى حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المرددة فى الدعوى لا يعتبر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة(١) — نقصا أو خطأ جسيما مما قصدت المادة ٣٤٩ مرافعات سابق — المنطبقة على واقعة الدعوى — أن ترتب عليه بطلان الحكم . وإذ كان الثابت من الأوراق أن وزير الشئون البلدية والقروية التنفيذى فى الإقليم الجنوبى قد اختصم فى الدعوى الابتدائية عند رفعها ، كما أقام هو من جانبه دعوى فرعية بطلب تثبيت ملكيته للقدر المتنازع عليه ، ولما صدر القرار الجمهورى رقم ١٣٥٦ لسنة ١٩٦١ والذى نص على أن تئول اختصاصات ومسئوليات وزارة الشئون البلدية والقروية المركزية ووزارتى الشئون البلدية والقروية التنفيذيتين بإقليمى الجمهورية إلى وزارة الإسكان والمرافق ، وأن يتولى وزير الإسكان والمرافق الاختصاصات التى كان يباشرها كل من وزير الشئون البلدية والقروية المركزى ووزير الشئون البلدية والقروية التنفيذى فى كل من الإقليمين ، أثبت محامى الحكومة حضوره عن وزارة الإسكان ، كما تبادلت وزارة الإسكان والمرافق المذكرات مع . . . . . فى كلا الدعويين . وإذ صدر الحكم الابتدائى فقد استأنفه وزير الإسكان والمرافق بصفته ، كما استأنفه الطاعن واختصم فيه وزير الإسكان والمرافق دون وزارة الشئون البلدية والقروية ، ومن ثم فإن مجرد ذكر اسم وزارة الشئون البلدية والقروية فى ديباجة الحكم الابتدائى دون وزارة الإسكان والمرافق لا يعتبر نقصا أو خطأ جسيما فى التعريف بشخص وزارة الإسكان

---

(١) نقض ١٣/١/١٩٧٠ مجموعة المكتب الفنى . س ٢١ . ص ٧٠
نقض ٤ /١٢/١٩٦٩ مجموعة المكتب الفنى . س ٢٠ . ص ١٢٥٨

والمرافق ، ولا يؤدى إلى التشكيك فى حقيقتها من حيث اتصالها بالخصومة المرددة فى الدعوى . و إذ التزم الحكم المطعون فيه هـذا النظر ، وصحح ماوقع فيه الحكم الابتدائى من خطأ فى هذا الخصوص ، فإن النعى عليه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه يكون على غير أساس .

٣ — إذا كان ما أثاره الطاعن أمام محكمة الاستئناف — من أنه قدم للخبير اعتراضات مكتوبة تثير الشك فى تقريره من بينها أنه لم يخطره بما يقوم به من إجراءات ومناقشات وسماعه شهود خصمه دون شهوده ، وعدم التفاته إلى ماذكره خاصا باشتراك مورث البائعين للطعون عليه الأول فى المزاد المشهر عن أرض النزاع — لايعتبر دفعا صريحا ببطلان عمل الخبير، فإنه يكون قدأسقط حقه فى هـــذا الدفع بعدم التمسك به فى الوقت المناسب ، و بالتـالى فإن نعيه ببطلان الحكم لابتنائه على تقرير خبير مبنى على إجراءات باطلة لايلتفت إليـه لقيامه على سبب لايصح عرضه ابتداء على محكمة النقض .

٤ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن الأرض موضوع النزاع تدخل فى عقدى شراء المطعون عليه الأول ، وأنها تغاير تلك التى ادعت الحكومة ملكيتها ، ورتب على ذلك قضاءه فى الدعوى الأصلية بتثبيت ملكية المطعون عليه الأول لهـا ، فإن لازم ذلك ومقتضاه هو رفض الدعوى الفرعية التى رفعتها الحكومة ضد المطعون عليه الأول بطلب تثبيت ملكيتها لهذه الأرض ، ومن ثم فإن النعى على الحكم بالتناقض — لمـا أورده فى الأسباب من عدم الالتفات إلى الدعوى الفرعية لعدم سداد الرسم عنها ثم القضاء فى المنطوق برفضها — يكون غير منتج ولا جدوى فيه .

٥ — دخول العين المتنازع عليها فى سند تمليك أى من الخصوم واقعة مادية يكفى لإثباتها معرفة حدودها وأبعادها ، ومقارنة تلك الحدود والأبعاد بالحدود والأبعاد المبينة بعقود تمليك الخصوم . و إذ كان الخبير قد باشر المأمورية على هذا النحو فانه لاتثريب على الحكم إن اطمأن إلى تقريره ، وأخذ بنتيجة معاينته ، و يكون النعى فى هذا السبب على غير أساس .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الدكتور موريس محارب (المطعون عليه الأول) أقام الدعوى رقم ١٩٥٥ سنة ٦٠ مدنى كلى أسوان ضـــد مومى سدراك بباوى (الطاعن) والمطعون عليهم من الثانى إلى العاشر طالبا الحكم فى مواجهة المدعى عليهم من الأول إلى الأخير بثبوت ملكيته إلى ٣٤٢ م و ٢٠س الموضحة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى وعدم التعرض وكف المنازعة و إلزام المدعى عليهما الأول والأخير بالمصاريف والأتعاب ، وليسمع باقى المدعى عليهم بصفتهم ضمانا للصفقة الحكم بإلزامهم بما عسى أن يحكم به عليه ، وقال فى بيانها إنه يملك الأرض موضوع النزاع بعقد مسجل صدر له من المدعى عليهم من الثانى إلى التاسعة ووضع اليـد عليها وسورها منذ شرائها ، ولما نازعه فيها مومى سدراك المدعى عليه الأول ووزارة الشئون البلدية والقروية المدعى عليها العاشرة وتعرضا له دون سند، أقام الدعوى بطلباته السابقة ، وطلب الحاضر عن وزارة الشئون البلدية والقروية رفض الدعوى ثم طلب بجلسة ١٩٦٢/١/١٤ الحكم فى مواجهة المدعى والمدعى عليهم عدا الأول بتثبيت ملكية الحكومة لأرض النزاع وعدم نفاذ التصرفات الصادرة للمدعى من المدعى عليهم المذكورين ، ثم عاد بجلسة ١٩٦٢/٤/٢٦ ووجه دعواه للمدعى وحده ، وفى هذه الجلسة الأخيرة حكمت المحكمة قبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب خبراء وزارة العدل بأسوان ليعهد إلى أحد خبرائه الزراعيين بالانتقـال إلى العين موضوع النزاع وتطبيق مستندات الخصوم عليها لبيان ما إذا كانت تدخل فى مستندات المدعى أم فى مستندات المدعى عليهما الأول والأخير، وقدم الخبير المنتدب تقريرا انتهى فيه إلى أن القدر موضوع النزاع يقع بحوض الروم رقم ٢ قطعة رقم ٣ وقد اشتراه المدعى بعقود مسجلة ووضع يده عليه منذ تاريخ مباشرته المأمورية و بنى حوله سورا من الأحجار بتصريح من وزارة الشئون البلدية والقروية ، وأما القدر مشترى المدعى عليه الأول مومى سدراك من مصلحة الأملاك

فيقع بحوض الروم رقم ٢ بالقطعة رقم ٢ ويبعد عن القدر موضوع النزاع، ولم يسبق للمدعى عليه الأول أو وزارة الشئون البلدية والقروية وضع اليد عليه، وفى ١٩٦٤/١/١٣ حكمت المحكمة (أولا) وفى الدعوى الأصلية بتثبيت ملكية المدعى الى ٣٤٢ م و ٢٠ س موضحة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى والجدول المساحى المسطر بها وبعقدى البيع المؤرخ أولهما فى ١٩٥٧/٢/٢٥ والمشهر فى ١٩٥٩/٦/٣ برقم ٤٢٥ وثانيهما فى ١٩٥٤/٣/٢٧ والمشهر فى ١٩٥٤/٩/٢٤ برقم ٢٣٣٠ و بإلزام المدعى عليهما الأول والأخير بالكف عن منازعة المدعى فى ملكيته (ثانيا) وفى الدعوى الفرعية برفضها (ثالثا) بإلزام المدعى عليهما الأول والاخير مناصفة بمصاريف الدعوى وإلزام المدعى عليه الأخير بمصاريف الدعوى الفرعية (رابعا) برفض ماعدا ذلك من الطلبات، واستأنف وزير الإسكان هذا الحكم لدى محكمة استئناف أسيوط طالبا إلغاءه والحكم (أولا) برفض الدعوى الأصلية (ثانيا) الحكم له بطلباته الإبتدائيه فى الدعوى الفرعية، وقيد هذا الإستئناف برقم ١٣ سنة ٣٩ ق وبجلسة ١٩٦٥/٢/٢٤ أقام الدكتور موريس لوقا محارب استئنافا مقابلا بمذكرة طالبا الحكم بتصحيح اسم وزير الشئون البلدية والقروية فى نسخة الحكم الابتدائى بجعله وزير الإسكان والمرافق بصفته وتأييد الحكم فيما عدا ذلك، وقيد هذا الإستئناف برقم ٩ سنة ٤٠ ق. كما استأنفه موسى سدراك بباوى (الطاعن) لدى محكمة استئناف أسيوط أيضا طالبا إلغاءه ورفض الدعوى وقيد هذا الإستئناف برقم ١٤ سنة ٣٩ ق، وفى ١٩٦٧/٢/٢٥ حكمت المحكمة فى الإستئناف المقابل باعتبار اسم الوزارة المحكوم ضدها فى الحكم المستأنف هو وزارة الإسكان والمرافق و برفض الإستئنافين رقمى ١٣ و ١٤ لسنة ٣٩ق وتأييد الحكم المستأنف وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة بالتقرير، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم، ودفع المطعون عليه الأول بعدم جواز الطعن فى الحكم الإبتدائى، وطلب رفض الطعن فيما عدا ذلك ولم يحضر باقى المطعون عليهم ولم يبدوا دفاعا، وأصرت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته بمذكرتها وطلبت رفض الطعن.

وحيث إن مبنى الدفع بعدم جواز الطعن أن الطاعن ضمن تقريره الطعن على الحكم الابتدائى مع أن الطعن لا يجوز إلا فى الأحكام الصادرة من محاكم الإستئناف.

وحيث إن هذا الدفع مردود بأن الطعن إنما ينصرف إلى الحكم الصادر من محكمة الإستئناف وما أحال عليه من أسباب الحكم الابتدائى واتخذ منها أسبابا له .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن ، إن الحكم الإبتدائى قد صدر ضد وزير الشئون البلدية والقروية التنفيذى رغم زوال صفته وإلغاء وزارته وأيلولة اختصاصاتها لوزارة الإسكان والمرافق العامة التى اختصمت فى الدعوى ، ولم تعبأ محكمة أول درجة بهذا التعديل ، واعتبرت الخصومة لا تزال منعقدة مع الوزارة الملغاة وأوردت اسمها فى الحكم دون اسم وزارة الإسكان والمرافق ، وقد تمسك الطاعن أمام محكمة الاستئناف ببطلان ذلك الحكم للخطأ الجسيم فى أسماء الخصوم إلا أن الحكم المطعون فيه قد اعتبر هذا الخطأ من قبيل الخطأ المادى ، وليس من قبيل الخطأ الجسيم الذى عنته المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات السابق بمقولة إنه ليس من شأنه التشكيك فى حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المرددة فى الدعوى مبررا ذلك بأن وزير الإسكان والمرافق العامة هو الذى أقام الإستئناف رقم ١١٣ لسنة ٣٩ ق ، وهذا من الحكم خطأ فى تطبيق القانون ، لأن صفة الوزارة فى التقاضى لا تكون إلا بالنسبة لما تختص به ، كما لا يقبل تنفيذ الحكم إلا بالنسبة للوزارة الصادر ضدها ، وإذ أبدل الحكم خصما لم يعد له وجود بخصم حقيقى موجود ، فإن ذلك منه يعتبر خطأ جسيما ، إذ يتعذر معه التعرف على الخصم الذى يمكن الاحتجاج عليه بالحكم وتنفيذه ضده ، ولا يغير من ذلك رفع وزارة الإسكان استئنافا عن هذا الحكم وعلى اعتبار أنها المعنية به ، لأنه فضلا عن أن الحكم يجب أن يكون دالا بذاته على استكمال شروط صحته بحيث لا تقبل تكملة ما نقص فيه من البيانات الجوهرية بأى طريق من طرق الإثبات ، فقد تمسكت الوزارة ببطلان الحكم لهذا السبب ، وإذ كان الخطأ المادى القابل للتصحيح لا يتجاوز فلطات القلم التى تجرى بها يد الكاتب عفوا وخلافا لما قصده ، وكان الحكم لم يخطىء فى كتابة اسم الوزارة التى اختصمت أصلا ، بل غفل عن زوال الخصومة

بالنسبة لها وتوجيهها إلى وزارة الاسكان والمرافق، فإن ما وقع الحكم فيه لا يعتبر من قبيل الخطأ المادى .

وحيث إن هذا النعى مردود، بأن النقص أو الخطأ فى أسماء الخصوم وصفاتهم الذى لا يكون من شأنه التشكيك فى حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المرددة فى الدعوى لا يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - نقصا أو خطأ جسيما مما قصدت المادة ٣٤٩ مرافعات المنطبقة على واقعة الدعوى - أن ترتب عليه بطلان الحكم، وإذ كان الثابت من الأوراق أن وزير الشئون البلدية والقروية التنفيذى فى الإقليم الجنوبى قد اختصم فى الدعوى الابتدائية عند رفعها فى أغسطس سنة ١٩٦٠ كما أقام هو من جانبه دعوى فرعية يطلب تثبيت ملكيته للقدر المتنازع عليه ، ولما صدر القرار الجمهورى رقم ١٣٥٦ سنة ١٩٦١ فى ١٩٦١/٨/٢٩، والذى نص على أن تؤول اختصاصات ومسئوليات وزارة الشئون البلدية والقروية المركزية ووزارتى الشئون البلدية والقروية التنفيذيتين بإقليمى الجمهورية إلى وزارة الإسكان والمرافق ، وأن يتولى وزير الإسكان والمرافق الاختصاصات التى كان يباشرها كل من وزير الشئون البلدية والقروية المركزى ووزير الشئون البلدية والقروية التنفيذى فى كل من الإقليمين أثبت محامى الحكومة حضوره عن وزارة الإسكان بجلسة ١٩٦٢/٤/٢٦ ، كما تبادلت وزارة الإسكان والمرافق المذكرات مع الدكتور موريس محارب فى كلا الدعويين ، وإذ صدر الحكم الابتدائى فقد استأنفه وزير الاسكان والمرافق بصفته ، كما استأنفه الطاعن واختصم فيه وزير الإسكان والمرافق دون وزارة الشئون البلدية والقروية ، ومن ثم فإن مجرد ذكر اسم وزارة الشئون البلدية والقروية فى ديباجة الحكم الابتدائى دون وزارة الإسكان والمرافق ، لا يعتبر نقصا أو خطأ جسيما فى التعريف بشخص وزارة الإسكان والمرافق، ولا يؤدى إلى التشكيك فى حقيقتها من حيث اتصالها بالخصومة المرددة فى الدعوى . إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وصحح ما وقع فيه الحكم الابتدائى من خطأ فى هذا الخصوص ، فإن النعى عليه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ، ذلك أنه تمسك ببطلان عمل الخبير لمباشرته المأمورية دون

إخطاره ودون إتاحة الفرصة له ليشترك فى إجراءاته ، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعبأ بهذا البطلان إستنادا إلى ما ثبت بالمحضر الأول من محاضر أعمال الخبير من أنه أخطر الخصوم جميعا بخطابات مسجلة بتحديد ميعاد ومكان المناقشة ، ولما لم يحضر الطاعن أثبت بمحضر أعماله الثانى أنه أخطر الخصوم جميعا لتحديد ميعاد جديد بمكتبه ، وهذا الذى استند إليه الحكم لا يكفى لإثبات صحة حصول الإخطار الذى أوجبه القانون، إذ أن إثبات إرسال الإخطار لا يكون إلا بإرفاق إيصال البريد ، كما لا تثبت صحة إرساله إلا إذا ثبت إرساله على عنوانه الحقيقى وبلوغه إليه بتوقيعه أو توقيع أحد من طرفه على أصل الإخطار أو على إيصال البريد المسجل ، وإذ تجاهل الحكم المطعون فيه كل ذلك واكتفى فى إثبات حصوله بمجرد ذكر الخبير ذلك بمحضر أعماله ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب بطلانه عملا بالمادة ٢٣٦ من قانون المرافعات .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه لما كان يبين من الرجوع إلى الحكم الإبتدائى أن الطاعن لم يتمسك ببطلان عمل الخبير، وكان الثابت مما جاء بخطابيه المؤرخين ١٩٦٣/٣/٢٢ ، ١٩٦٣/٣/٢٩ الموجهين منه للخبير أنه قد أفصح فى أولهما عن أنه قد فاتته فرصة إبداء أقواله فى المناقشة التى تمت ، وأنه لذلك يضع تحت نظر الخبير دفاعه الموضوعى الذى أشار إليه ، كما ضمن ثانيهما أنه علم بأن الخبير قد سمع أقوال شهود المدعى فى غيبته دون أن يخطره بتحديد يوم ١٩٦٣/٣/٢٥ وأنه لذلك يطلب سماع أقوال شهوده الذين حدد أسماءهم ، وكان كل ما أثاره الطاعن عن عمل الخبير فى صحيفة استئنافه ومذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف المودعة صورتاهما الرسميتان بالملف — قوله إنه قدم للخبير اعتراضات مكتوبة فى ١٩٦٣/٣/٢٢ و ١٩٦٣/٣/٢٩ تثير الشك فى تقريره ، من بينها أنه لم يخطره بما يقوم به من إجراءات ومناقشات ، وسماعه شهود خصمه دون شهوده ، وعدم التفاته إلى ما ذكره خاصا باشتراك مورث البائعين للمطعون عليه الأول فى المزاد المشهور عن أرض النزاع ، وكان ما أثاره بخطابيه وأمام محكمة الاستئناف لا يعتبر دفعا صريحا ببطلان عمل الخبير ، ومن ثم فقد أسقط الطاعن حقه فى هذا الدفع بعدم التمسك به فى الوقت المناسب ، وبالتالى فإن نعيه ببطلان الحكم لابتنائه على تقرير خبير مبنى على إجراءات باطلة لا يلتفت اليه لقيامه على سبب لا يصح عرضه ابتداء على محكمة النقض .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وشابه القصور والفساد فى الاستدلال، إذ الثابت فى الأوراق أن الوزارة المدعى عليها لم تكتف بطلب رفض الدعوى الأصلية بل رفعت من جانبها دعوى فرعية طلبت فيها تثبيت ملكيتها للقدر موضوع النزاع ، إلا أن الحكم الإبتدائى قضى برفض هذه الدعوى رغم تقريره فى الأسباب بأنه لايلتفت اليها لعدم سداد الرسم المستحق عنها ، ولما تمسك الطاعن فى استئنافه ببطلان الحكم الإبتدائى فى هذا الشق لما شابه من تناقض ، انتهى الحكم المطعون فيه إلى أن تصدى محكمة أول درجة للدعوى الفرعية ،والقضاء برفضها إستنادا إلى ذات الأسباب التى استندت إليها فى القضاء بتثبيت ملكية المطعون عليه الأول للقدر موضوع النزاع غير مشوب بالتناقض، لأن ما قررته المحكمة من اعتبار الدعوى الفرعية غير مطروحة أمامها خاص بعدم سداد الرسم المستحق عليها وهو منه مخالفة للقانون وقصور وفساد فى الاستدلال يستوجب بطلانه لأن الحكم الإبتدائى إذ قرر بصفة مؤكدة أنه لا يعتبر الدعوى الفرعية مطروحة عليه ولن يتعرض لها وسيبقى المدعى عليه الأخير بصفته مدعى عليه فقط ،فإنه لا سبيل إلى رفع التناقض بين هذا الذى قرره وبين ما قضى به إلا بإعادة القضية إلى محكمة أول درجة لتفصل فى الدعوى الفرعية فصلا صحيحا مسببا تسبيبا كافيا حتى لاتحرم الوزارة رافعة الدعوى والطاعن باعتباره خلفا خاصا لها من درجتى التقاضى .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الحكم المطعون فيه وقد انتهى إلى أن الأرض موضوع النزاع تدخل فى عقدى شراء المطعون عليه الأول، وأنها تغاير تلك التى ادعت الحكومة ملكيتها ، ورتب على ذلك قضاءه فى الدعوى الأصلية بتثبيت ملكية المطعون عليه الأول لها ،فإن لازم ذلك ومقتضاه هو رفض الدعوى الفرعية التى رفعتها الحكومة ضد المطعون عليه الأول بطلب تثبيت ملكيتها لهذه الأرض، ومن ثم فإن النعى على الحكم بالتناقض فيما قضى به فى الدعوى الفرعية يكون غير منتج ولا جدوى فيه .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وشابه القصور، إذ أن الوزارة البائعة للطاعن والملزمة قبله بالضمان قد تمسكت أمام الخبير وأمام محكمة أول درجة بأن أرض النزاع مملوكة لها وحكم نهائيا بتثبيت ملكيتها لهذه

الأرض ضد مورث البائعين للمدعى بالحكم الصادر فى الاستئناف رقم ١٠٠ سنة ١٢ قضائية استئناف أسيوط، إلا أن الخبير المنتدب فى الدعوى قد رد على ذلك بأنه تبين من ذلك الحكم ومن تقرير الخبير المقدم فى الدعوى التى صدر فيها أنهما يتعلقان بقطعة أرض تقع بحوض الروم / ٢ بالقطعة / ٢ كانت موضوع نزاع بين الحكومة وبين حسانين ابراهيم، بينما تقع أرض النزاع الحالى بحوض الروم / ٢ بالقطعة / ٢، واعتمدت محكمة أول درجة قول الخبير دون أن تتحقق من صحته، وأطرحت حجية الحكم رقم ١٠٠ سنة ١٢ ق دون أن تتحقق من أن الموضوع الذى فصل فيه ذلك الحكم لا يشمل موضوع النزاع الحالى فخالفت بذلك قوة الأمر المقضى، وأقرتها على ذلك محكمة الاستئناف دون مناقشة، وأنه مما يدل على فساد تقرير الخبير إثباته بأعلا الصفحة الرابعة من تقريره أن القطعتين اللتين اشتراهما كل من الطاعن والمطعون عليه الأول متلاصقتان تقع إحداهما بحرى الأخرى، ثم إثباته بنهاية ذات الصفحة أن القدر مشترى الطاعن يقع بحوض الدوم رقم ٢ بالقطعة رقم ٣ و يبعد تمام البعد عن القدر موضوع النزاع الحالى واستناده إلى الغلط فى كتابة رقم القطعة التى اشتراها الطاعن بمحضر التسليم المؤرخ ١٩٥٦/٨/٤ بجعله ٨٤٣ بدلا من ٨٦٣ واستخلاصه من ذلك أن القطعة التى حصل عليها الطاعن تغاير القطعة الواردة بعقده، كما تغاير القطعة موضوع النزاع دون ان يفطن إلى أن إثبات رقم القطعة بمحضر التسليم على أنه ٨٤٣ كان نتيجة غلط مادى فى الكتابة، وأن رقمها الحقيقى فى العقد الذى أحال إليه محضر التسليم ٨٦٣، فضلا عن مطابقة حدود هذه القطعة للحدود الواردة بمحضر التسليم واستدلاله على المغايرة بما أثبته من أن مساحة القطعة التى اشتراها الطاعن ١٦٢ مترا فى حين أن مساحة القطعة موضوع النزاع ٣٤٢ مترا و ٢٠ سم، مع أن الحكومة تملك القطعة رقم ٨٦٢ الملاصقة للقطعة رقم ٨٦٣ مشترى الطاعن، وجملة مساحة القطعتين ٣٤٢ مترا و ٢٠ سم وهما بذاتهما القطعة موضوع النزاع، وإذ تمسك مفتش الأملاك أمام الخبير بأن مصلحة الأملاك كانت قد أجرت فى سنة ١٩٤٣ الأرض موضوع النزاع، وكانت تحمل حينئذ رقم ٧٣٧ إلى حسانين إبراهيم و باقى ورثة والديه بعقد إيجار مؤرخ ١٩٤٣/٦/٦، ثم جددت له إيجارها سنة ١٩٤٦ بعد أن قسمت القطعة المذكورة لى ثلاث قطع بأرقام ٨٦١ ، ٨٦٢ ، ٨٦٣ وهذه القطعة الأخيرة هى التى بيعت للطاعن، وتكون القطعة موضوع النزاع

منها ومن القطعة رقم ٨٦٢ ، إلا أن الخبير لم يعرض لعقدى الإيجار رغم اطلاعه عليهما ، كما لم يلتفت إليهما الحكم الابتدائى ولم تستظهر محكمة الاستئناف هذا الدفاع رغم تمسك الحكومة به فى صحيفة استئنافها . لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد تمسك أيضا بأن حسانين إبراهيم سلف المطعون عليه الأول قد اشترك معه سنة ١٩٤٨ فى المزايدة عن القطعة رقم ٨٦٣ ، كما أقر فى ١٩٣٤/٣/١٠ بعدم منازعته الحكومة فى ملكيتها للأرض الكائنة بالقطعة رقم ٢ ، رقم ٣ بالحوض رقم ٢ مما يفيد اعترافه بملكية الحكومة لأرض النزاع وينفى ادعاءه شراءها فى سنة ١٩٣٦ ، ورغم إثبات الخبير تمسك الطاعن بهذين الوجهين وتقديم الحكومة الإقرار المشار إليه فقد أغفل بحث المسألة الأولى ، واكتفى بالنسبة للإقرار بالقول بأن حسانين إبراهيم أقر بتنازله عن ادعاء الملكية فى حوض الدوم رقم ٢ بالقطعة رقم ٢ وليس بالقطعة رقم ٣ ، وأن هذا الإقرار لا يخص النزاع الحالى كما لم تستظهر محكمة أول درجة هذين الوجهين ، واكتفت محكمة الاستئناف بالقول بأن المزايدة والإقرار كانا عن أرض مملوكة للحكومة بالقطعة رقم ٢ بحوض الدوم رقم ٢ ، مع أن أرض النزاع تقع بالقطعة رقم ٣ ، وذلك منها راجع إلى الاعتقاد الخاطئ بأن أرض النزاع تقع ضمن القطعة رقم ٣ ، مع أنها تقع فى القطعة رقم ٢ وهذا من الحكم قصور يعيبه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على قوله " إنه عن السبب الثانى من أسباب الإستئناف رقم ١٣ سنة ٣٩ ق ، وكذلك السبب الرابع من أسباب الاستئناف رقم ١٤ سنة ٣٩ فمردود عليه بما انتهى اليه الخبير فى تقريره المقدم لمحكمة أول درجة سالف الذكر ، والذى تطمئن اليه المحكمة وتأخذ به لما بنى عليه من أسس سليمة ، أما عن قول الحكومة فى صحيفة استئنافها من أن المستأنف ضده الأول إنما ينازع فى نفس قطعة الأرض المملوكة للحكومة ، وكذلك قول المستأنف فى الإستئناف رقم ١٤ سنة ٣٩ ق من أن الأرض موضوع النزاع حين اشتراها من مصلحة الأملاك كانت قد أشهرت فى المزاد العلنى وكان من بين المتقدمين إلى هذا المزاد المرحوم حسانين ابراهيم ، فمردود بأنه بالرجوع إلى تقرير مكتب الخبراء المقدم بمحكمة أول درجة يبين أن الثابت بالصحيفة السادسة أن الخبير

المنتدب انتقل إلى مكتب المساحة بأسوان ، واطلع على جميع الخرائط واللوح المساحية التى توضح القطعة رقم ٣ بحوض الدوم رقم ٢ وخرائط المدن وخرائط فك الزمام، و بمطابقة المعالم الموجودة بهذه اللوح بعضها ببعض ومقارنتها اتضح له أن القدر موضوع النزاع بنفس الحدود والأبعاد الواردة بعريضة الدعوى يقع بحوض الدوم رقم ٢ بالقطعة رقم ٣ ، كما اتضح له من مراجعة سجلات المكتب والطلبات الموجودة به أن مكتب المساحة سبق أن قام بمراجعة جميع العقود المسجلة الخاصة بمشترى المستأنف عليه الأول الدكتور موريس لوقا على الطبيعة وعلى اللوح المساحية ، واتضح أنها تقع بحوض الدوم رقم٢ بالقطعة رقم ٣، وكذلك الحال فى العقود المسجلة الصادرة للبائعين ، كما أثبت الخبير بالصحيفة المذكورة اطلاعه على حافظة المستندات المقدمة من وزارة الشئون البلدية والقروية ، واتضح له أنها تشمل مساحة كانت موضوع نزاع بين الحكومة و بين حسانين ابراهيم وهذه المساحة تقع بحوض الدوم رقم ٢ بالقطعة رقم ٢، بينما النزاع الحالى يقع بحوض الدوم رقم ٢ بالقطعة رقم ٣ ، كما تشتمل الحافظة المذكورة على اقرار صادر من حسانين ابراهيم يقر فيه بتنازله عن ادعاء الملكية فى حوض الدوم رقم ٢ بالقطعة رقم ٢ ،وليس بالقطعة رقم ٣ أى أن هذا الإقرار لا يخص الدعوى الحالية ولا النزاع الحالى ، كما قرر الخبير فى تقريره أنه بالاطلاع على عقد مشترى موسى سدراك ... من مصلحة الأملاك اتضح أن مشتراه لا يقع بالقطعة موضوع النزاع وإنما يقع بحوض الدوم رقم ٢ بالقطعة رقم ٢ ، هذا ويحد مشترى هذا الأخير من الناحية القبلية بملك أبو النور محمد وآخرين ، وهو نفس القدر الذى اشتراه المدعى (المستأنف عليه الأول) والذى سبق أن اشتراه حسانين ابراهيم من رسمية أبو النور محمد وآخرين ، أى أن الحدود الموضحة بعقود مشترى موسى سدراك تنطبق على أرض تقع بحرى القدر موضوع النزاع بالإضافة إلى أنها فى الواقع بحوض الدوم رقم ٢ بالقطعة رقم ٢ وليس بالقطعة رقم ٣ ، ومن ثم ولما كان ذلك يكون الثابت على وجه اليقين أن القدر موضوع النزاع إنما يدخل ضمن عقدى شراء المستأنف عليه الأول اللذين تضمنتهما حافظته المقدمة لجلسة ١٩٦٣/١٠/٩ أمام محكمة أول درجة ، ولا يغير من هذا النظر تقدم المرحوم حسانين ابراهيم للمزاد لشراء القطعة مشترى المستأنف فى الاستئناف رقم ١٤ سنة ٣٩ طالما أن القطعة مشتراه هى قطعة أخرى تقع بحرى القطعة موضوع النزاع ، ومن ثم ولما كان

ذلك وازاء ما تقدم فلا ترى المحكمة محلا لتعيين خبير ثالث، و بالتالى يكون هذان السببان من أسباب الإستئنافين المذكورين لاسند لهما من الواقع و يتعين اطراحهما ـ " ولما كان هذا الذى أورده الحكم وأقام عليه قضاءه له أصله الثابت فى الأوراق، وكان الخبير قد قطع فى تقريره بأن الأرض موضوع النزاع تغاير الأرض التى اشتراها الطاعن من مصلحة الأملاك ، وذلك بعد المعاينة والاطلاع على عقود الطرفين والخرائط المساحية والحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٠٠ سنة ١٢ ق استئناف أسيوط وتقرير الخبير المقدم فى تلك الدعوى و بعد سماع شاهد المطعون عليه الأول، وكانت محكمة الموضوع قد اطمأنت إلى تقرير الخبير وأخذت به للأسباب التى عددتها ، وكانت تلك الأسباب سائغة وتؤدى إلى النتيجة التى انتهى اليها الحكم وتتضمن الرد على كل ما أثاره الطاعن خاصا بموقع القطعة المتنازع عليها والغلط فى رقمها ومساحتها وما تضمنه الإقرار الصادر من مورث البائعين للمطعون عليه الأول واشتراكه فى المزايدة ، فإن ما يثيره الطاعن فى هذا النعى لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير المحكمة للدليل الذى اعتمدت عليه مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض .

وحيث إن حاصل السبب الخامس أن الحكم المطعون فيه قد شابه القصور والفساد فى الاستدلال، إذ ندبت محكمة أول درجة الخبير للانتقال إلى عين النزاع وتطبيق مستندات الخصوم على الطبيعة لبيان ما إذا كانت هذه العين تدخل فى مستندات المطعون عليه الأول أم فى مستندات الطاعن والوزارة، إلا أن الخبير لم ينفذ هذه المأمورية على الوجه الذى حدده الحكم، بل طبق مستندات المطعون عليه الأول رغم أن الحدود فيها مجهلة ، ولم يطبق مستندات الطاعن رغم بيان الحدود فيها بيانا دقيقا بمقولة إنها عن أرض بالقطعة رقم ٢ ، فى حين أن أرض النزاع تقع بالقطعة رقم ٣ ، فجاء عمله قاصرا قصورا يستتبع بطلانه وعدم الاعتداد به ، لأن حدود القطعتين الكبيرتين رقم ٢ ، رقم ٣ اللتين أشار إليهما الخبير لم ترد بمستندات الخصوم ، وكان يتعين على الخبير أن يستظهر حدودهما كما وردت بخرائط المساحة ثم يطبقها على الطبيعة حتى يتبين موقع كل منهما وفى أى منهما تقع أرض النزاع ، إلا أنه لم يفعل ذلك فجاء تقريره معيبا لا يصلح أساسا للنتائج التى رتبها عليه ، مما يجعل اطمئنان الحكم المطعون فيه إليه واعتداده به لا يقوم

على أساس وفيه مخالفة للقانون ، أو على الأقل يجعله مبنيا على أسباب غير سائغة تخول لمحكمة النقض فرض رقابتها عليه .

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أن الثابت من محاضر أعمال الخبير وتقريره أنه انتقل فى ١٩٦٣/٣/٢٥ لمعاينة أرض النزاع ومعه المطعون عليه الأول ومفتش الأملاك بمديرية الإسكان والمرافق بأسوان، ووجد حدود القدر موضوع النزاع وأبعاده تتفق مع تلك الواردة بعريضة دعوى المطعون عليه الأول وتختلف عن تلك الواردة بالعقود والأوراق المقدمة من الطاعن والحكومة ، ولما كان دخول العين المتنازع عليها فى سند تمليك الطاعن والحكومة واقعة مادية يكفى لإثباتها معرفة حدودها وأبعادها ومقارنة تلك الحدود والأبعاد بالحدود والأبعاد المبينة بعقود تمليك الخصوم، وكان الخبير قد باشر المأمورية على هذا النحو، فإنه لا تثريب على الحكم إن اطمأن إلى تقرير الخبير وأخذ بنتيجة معاينته ، ويكون النعى فى هذا السبب على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١١ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتورحافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، وعلى صلاح الدين .

(١٣٩)

الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٣٧ القضائية :

دعوى . " إعادة الدعوى للمرافعة " . حكم . " بطلان الحكم " . نقض . " مالا يصلح سببا للطعن " . بطلان .

وجوب إخطار طرفى الخصومة للاتصال بالدعوى عند إعادتها للمرافعة . وسيلة الإخطار الإعلان القانونى أو ثبوت الحضور وقت النطق بالقرار . إقامة الحكم المطعون فيه على أسباب مستقلة عن أسباب الحكم الابتدائى وكافية فى حد ذاتها لحمل قضائه . النعى عليه لما أورده فى المنطوق من تأييد الحكم الابتدائى المبنى على إجراءات باطلة لعدم تمام الإخطار . لايحقق سوى مصلحة نظرية ، ومن ثم فهو غير منتج .

إنه و إن كان يجب على المحكمة إخطار طرفى الخصومة للاتصال بالدعوى إذا بدالها أن تعيدها للمرافعة ، وأن هذا الإخطار لايتم إلا بإعلانهما قانونا ، أو ثبوت حضورهما وقت النطق بالقرار ، ولا يغنى من إعلان الغائب صدور القرار بإعادة الدعوى للمرافعة بناء على طلب تقدم به قبل الجلسة ، إلا أن الطاعنين لايفيدون من بطلان الحكم الابتدائى المستند إلى هـذا الأساس ، إذا كانت الأسباب التى أضافها الحكم المطعون فيه مستقلة من أسباب الحكم المستأنف ، وكافية فى حد ذاتها لحمل قضائه . و إذ كان يبين من الرجوع إلى الحكم المطعون فيـه أنه أقام قضاءه بتأييد الحكم الابتدائى على ما أورده فى أسبابه التى أضافها ، كما اعتمد على تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى ، والذى اطمأن اليه بعـد أن أورد الرد على اعتراضات الطاعنين ، كما أورد الأدلة السائغة على توافر سوء النية فى حيازتهم للأطيان المطالب بريعها ، وكانت هذه الأسباب

كافية فى حد ذاتها لحمل قضائه ، وهى مستقلة عن أسباب الحكم الابتدائى التى اقتصرت على الأخذ بتقرير الخبير ، فإن التمسك بخطأ الحكم المطعون فيه فيما أورده بمنطوقه من تأييد الحكم الابتدائى الذى بنى على إجراءات باطلة لا يحقق سوى مصلحة نظرية صرف ، ويكون النعى عليه غير منتج ولا جدوى منه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن السيد /موسى سليمان على والأستاذ محمد عبدالرحمن عمر أقاما الدعوى رقم ٧٤ سنة ١٩٦٣ مدنى كلى الاسماعيلية ضد وزارة الأوقاف وآخرين طلبا فيها الحكم بإلزام المدعى عليهم بأن يدفعوا لهما مبلغ ٥٠٠٠ ج والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه ، وقالا بيانا للدعوى إنهما يملكان على الشيوع أطيانا زراعية مساحتها ٥٢ف و ١٤ط و ١س بزمام التل الكبير، وقد اغتصبت وزارة الأوقاف هذه الأطيان فى سنة ١٩٥٥ ووضعت يدها عليها دون وجه حق، وقامت بتسليمها لوزارة الإصلاح الزراعى فى نوفمبر سنة ١٩٥٨ فأقاما الدعوى ٦٨٣ سنة ١٩٥٧ مدنى كلى الزقازيق وحكم بتثبيت ملكيتهما لهذه الأطيان وبإلزام الوزارتين بالتسليم وتأيد الحكم استئنافيا وتم تنفيذه بالتسليم فى ١٩٦٢/٦/٢٩ ، وإذ يستحقان ريع الأطيان عن الفترة السابقة ويقصران مطالبهما مؤقتا على مبلغ ٥٠٠٠ ج فقد إنتهيا إلى طلب الحكم لهما بهذا المبلغ ، وبتاريخ ١٨ / ١٩٦٤/٤ حكمت المحكمة بندب خبير زراعى للانتقال إلى الأطيان المبينة بصحيفة الدعوى ومعاينتها وتقدير ريعها الصافى عن المدة من سبتمبر سنة ١٩٥٥ حتى ١٩٦٣/٦/٢٩ وبعد أن قدم الخبير تقريره عادت وبتاريخ ٢٨ يونيه سنة ١٩٦٥ فحكمت بإلزام المدعى عليهم بصفتهم بأن يؤدوا للمدعيين مبلغ ٢٠١٦ ج والمصروفات

المناسبة وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماة، واستأنف المدعى عليهم هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة طالبين إلغاءه والحكم ببطلانه واحتياطيا برفض الدعوى ، وقيد الاستئناف برقم ٧٠ سنة ٦ قضائية ، وبتاريخ ٤ مارس سنة ١٩٦٧ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفين بصفاتهم بالمصروفات وبمبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماه ، وطعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنون على طلب نقض الحكم ، وطلب المطعون عليه الأول رفض الطعن ولم يحضر باقى المطعون عليهم ولم يبدوا دفاعا ، وصممت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته فى مذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه، إذ أن الطاعنين تمسكوا فى أسباب استئنافهم ببطلان الحكم الإبتدائى لأن محكمة أول درجة بعد أن حددت جلسة ١٩٦٥/٤/٢٦ للنطق بالحكم فى الدعوى وصادف هذا اليوم عطلة رسمية قررت مد أجل الحكم لجلسة ١٩٦٥/٦/٧ ثم قررت فتح باب المرافعة لجلسة ١٩٦٥/٦/١٤ ، دون أن تأمر بإعلان الطاعنين لهذه الجلسة ، ولم يتمكنوا من الحضور وحجزت الدعوى للحكم مرة ثانية وأصدرت حكمها دون أن تسمع دفاعهم أو تمكنهم من تقديم المستندات التى طلبوا من أجلها إعادة الدعوى للمرافعة ، مع أن الإعلان إجراء يوجبه القانون فى هذه الحالة لاتصال الخصم بالدعوى ، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يرتب البطلان على إغفال هذا الإجراء بمقولة إن الطاعنين علموا بالجلسة وإن الحاضر عن الحكومة قد تقدم بالطلب المؤرخ ١٩٦٥/٦/١٣ لإعادة الدعوى للمرافعة وضم قضية إثبات الحالة رقم ٣٨ سنة ١٩٦٤ مستعجل الزقازيق ، فى حين أن هذا الطلب لا يغنى عن اتخاذ إجراء أوجبه القانون ، ولا يفيد العلم بأن الدعوى أعيدت فعلا للمرافعة .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه وإن كان يجب على المحكمة إخطار طرفى الخصومة للاتصال بالدعوى إذا بدالها أن تعيدها للمرافعة ، وأن هذا الإخطار لا يتم إلا بإعلانهما قانونا أو ثبوت حضورهما وقت النطق بالقرار ، ولا يغنى عن إعلان الغائب صدور القرار بإعادة الدعوى للمرافعة بناء على طلب تقدم به قبل

الحاسمة، إلا أن الطاعنين لا يفيدون من بطلان الحكم الإبتدائى المستند إلى هذا الأساس إذا كانت الأسباب التى أضافها الحكم المطعون فيه مستقلة عن أسباب الحكم المستأنف وكافية فى حد ذاتها لحمل قضائه ، وإذ كان يبين من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بتأييد الحكم الإبتدائى على ما أورده فى أسبابه التى أضافها بقوله " إن الحكومة قد جنت ثمارا من الأرض إذ هى نفسها تقر بأنها قامت باستصلاح هذه الأطيان وقرر مندوبها أمام الخبير المنتدب أمام محكمة أول درجة أن وزارة الأوقاف قامت بزراعتها بعد استصلاحها فى عام ١٩٥٧ ثم آلت للإصلاح الزراعى فى نوفمبر سنة ١٩٥٨ وكانت مشغولة بالأشجار وتزرع بالفول السودانى والبرسيم والفول البلدى فى مساحة قدرها ٤٢ فدانا وفعلا لم يحتسب الخبير ريعا للأرض إلا فى حدود ٤٢ ف وابتداء من سنة ١٩٥٨ الزراعية" وإن "المبالغ التى صرفتها الحكومة فى سبيل إصلاح الأرض موضع بحث ونزاع بين الطرفين فى الدعوى رقم ١٧٦ سنة ١٩٦٦ مدنى كلى الاسماعيلية المرفوعة من الحكومة ولا يجوز اجراء المقاصة القانونية بين المبالغ التى أنفقتها وريع الأرض" وإن" الثابت بالأوراق توافر سوء النية لدى المستأنفين وليس أدل على ذلك من رفع دعوى الاستحقاق على المستأنفين فى سنة ١٩٥٧ ... وأن وزارة الأوقاف قد أقرت فى خطاباتها الرسمية المتبادلة بينها وبين تفتيش المساحة بالزقازيق والهيئة العامة للإصلاح الزراعى بأن أرض النزاع مملوكة للمستأنفين وتطلب إعادة تسليمها " وإن " الحاضر عن الإصلاح الزراعى أمام الخبير أقر ما ذكره المستأنف عليهما من زراعة الأرض بالمزروعات المذكورة آنفا " — ومن ذلك يبين أن الحكم اعتمد فى قضائه على تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى الذى أطمأن إليه بعد أن أورد الرد على اعتراضات الطاعنين ، كما أورد الأدلة السائغة على توافر سوء النية فى حيازتهم للأطيان المطالب بريعها . إذ كان ذلك وكانت هذه الأسباب كافية فى حد ذاتها لحمل قضائه ، وهى مستقلة عن أسباب الحكم الابتدائى التى اقتصرت على الأخذ بتقرير الخبير فإن التمسك بخطأ الحكم المطعون فيه فيما أورده بمنطوقه من تأييد الحكم الإبتدائى الذى بنى على إجراءات باطلة لا يحقق سوى مصلحة نظرية صرف، ويكون النعى عليه غير منتج ولا جدوى منه .

جلسة ١٣ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، وأحمد سميح طلعت ، وأديب قصبجى ، وحافظ الوكيل .

(١٤٠)

الطعن رقم ١٢٩ لسنة ٣٦ القضائية :

(ا) عمل . " ميعاد استئناف الأحكام " . استئناف . " ميعاد الاستئناف " .

ميعاد الاستئناف المنصوص عليه فى المادة ٧٥ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ قاصر على الأحكام التى تصدر فى دعاوى التعويض التى ترفع بالتزام الأوضاع المنصوص عليها فى هذه المادة . ماعداها . يتبع فى استئنافه القواعد العامة فى قانون المرافعات .

(ب) تأمينات اجتماعية . " تأمين الشيخوخة . المكافأة " . عمل . " مكافأة نهاية الخدمة " .

تأمين الشيخوخة . حلوله محل نظام مكافأة نهاية الخدمة اعتبارا من ١٩٦٢/١/١ . التزام مؤسسة التأمينات الاجتماعية بأداء المعاشات والتعويضات والمكافآت للعمال . شرطه وحالاته .

(ج) نقض . " أسباب الطعن " . " مالا يصلح سببا للطعن " . عمل . "المكافأة" .

انتهاء الحكم صحيحا إلى عدم التزام رب العمل بأداء المكافأة للعامل . النعى عليه فيما تزيد فيه من عدم قيام التضامن بين رب العمل وهيئة التأمينات الاجتماعية غير منتج .

(د) اثبات . " اجراءات الاثبات " . حكم . " تسبيب الحكم " . نقض

طلب إلزام الخصم بتقديم ورقة تحت يده . إغفال المحكمة الرد عليه . قصور .

(هـ) عمل . " التعويض عن انهاء العقد ". تعويض . " تقدير التعويض حكم . " تسبيب الحكم . نقض . عرف .

ضرورة مراعاة نوع العمل ومقدار الضرر ومدة الخدمة والعرف الجارى عند تقدير التعويض عن فسخ العقد بلا مبرر . قضاء الحكم المطعون فيه بالتعويض بصورة مجملة دون بيان عناصر الضرر . قصور يوجب نقضه .

تعيين العناصر المكونة للضرر . من المسائل القانونية التى تهيمن عليها محكمة النقض .

١ — ميعاد الإستئناف المنصوص عليه فى المادة ٧٥ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة [١] — قاصر على الأحكام الصادرة فى دعاوى التعويض عن الفصل بلا مبرر التى ترفع وفقا للأوضاع الواردة بهذه المادة ، وما عداها باق على أصله ، ويتبع فى استئنافه القواعد العامة التى نظمها قانون المرافعات ، وإذ كان الاستئناف المرفوع من المطعون ضدها ينصب على طلب المكافأة ، فإن ميعاد استئناف الحكم الابتدائى بالنسبة لهذا الطلب يكون ستين يوما من تاريخ صدوره .

٢ — مفاد المادة ٧٠ من قانون التأمينات الإجتماعية رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ المعدل بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ والمادة الرابعة من هذا القانون الأخير أن نظام تأمين الشيخوخة قد حل محل نظام مكافأة نهاية الخدمة اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ فى أول يناير سنة ١٩٦٢ . وإذ نصت المادة ١٨ من القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ على جعل الاشتراك فى مؤسسة التأمينات الإجتماعية إلزاميا بالنسبة لأصحاب الأعمال والعمال ، وتضمن الفصل الثانى من الباب الثالث منه الأحكام الخاصة بذلك التأمين ، وبين فى المادة ٥٧ وما بعدها المعاشات والتعويضات المقررة للعمال ، ونص فى المادة ٧١ مكررا منه المضافة بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ على أنه إذا لم تبلغ مدة اشتراك المؤمن عليه فى التأمين مضافا إليها المدة السابقة على اشتراكه ٢٤٠ شهرا ،

---

١ — نقض ٢٥/٦/١٩٦٩ مجموعة المكتب الفنى س ٢٠ ص ١٠٦٢

استحق المؤمن عليه مكافأة عن المدة السابقة تحسب وفقـا لقانون العمل ، وعلى انه يجوز خلال السنوات الخمس التالية لصدور القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ للمؤمن عليهم الذين بلغت مدة اشتراكهم فى التأمين مضافا إليها المـدة السابقة ٢٤٠ شهرا أو أكثر إذا انتهت خدمتهم خلال هذه المدة أن يطلبوا اقتضاء المكافأة المستحقة عن مدة خدمتهم السابقة بدلا من احتسابها فى المعاش . ونص فى المـادة ٧٣ منه على أن يورد صاحب العمل الاشتراكات المقتطعة من أجور عماله وتلك التى يؤديها لحسابهم إلى المؤسسة خلال الخمسة عشر يوما الأولى من الشهر التالى ، وعلى أن تحتسب فى حالة التأخير فوائد بسعر ٦ ٪ سنويا ، كما نصت المـادة ١٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ التى حلت محل المـادة ٧٦ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ ويسرى حكمها من تاريخ سريان هذا القانون بمقتضى المـادة ٥ من مواد إصدار القانون رقم ٦٣ لســــنة ١٩٦٤ على إلزام صاحب العمل الذى لم يقم بالاشتراك عن كل أو بعض عماله بأن يؤدى إلى هيئة التأمينات الاجتماعية مبلغا إضافيا يوازى ٥٠ ٪ من قيمة الاشتراكات التى لم يؤدها ، وعلى إلزامه فى حالة التأخر فى سداد الاشتراكات بأن يؤدى إليها مبلغا إضافيا يوازى ١٠ ٪ من الإشتراكات التى تأخر فى أدائها عن كل شهر وبحد أقصى قدره ٣٠ ٪ — فإن مؤدى ذلك كله أن المشرع ألزم مؤسسة التأمينات الاجتماعية بأداء تلك المعاشات والتعويضات والمكافآت للعمال ، وهى لا تلتزم بأدائها كاملة إلا إذا كان صاحب العمل قد اشترك عن العامل فى ذلك التأمين ، فإذا لم يكن قد اشترك فيه فإن التزام المؤسسة بالوفاء بها يكون على أساس الحد الأدنى للأجور على أن يقتضى العامل منها حقـه كاملا على أساس الأجر الفعلى عندما تستوفى هى حقوقها من صاحب العمل ، وذلك عملا بالمـادة ٧٩ من القانون رقم ٩٢ لســـنة ١٩٥٩ ووفقا لمـا صرحت به المذكرة الإيضاحية لهذا القانون ، ولمـا هو ثابت من أن المشرع حصر التزامات صاحب العمل فى الاشتراك عن عماله لدى المؤسسة وبأداء تلك الاشتراكات لهـا فى المواعيد التى عينها القانون فإن تأخر فى أدائها أو تخلف أصلا عن الاشتراك فى المؤسسة عن عماله كلهم أو بعضهم التزم بأن يؤدى لها علاوة على قيمة هذه الاشتراكات فوائد التأخير ومبالغ إضافية على التفصيل سالف البيـان ، وقد فرض المشرع

هذه الإلتزامات على صاحب العمل مقابل التزام مؤسسة التأمينات الاجتماعية بالوفاء بالمعاشات والتعويضات والمكافآت المستحقة للعمال .

٣ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى صحيحا إلى أن صاحب العمل لا يلتزم أصلا بأداء المكافأة للعامل ، فإنه لا جدوى بعد ذلك من تعييبه فيما تزيد فيه من عدم قيام التضامن بين المطعون ضدهما (رب العمل وهيئة التأمينات) ومن ثم يكون النعى بهذا السبب غير منتج .

٤ — لما كانت محكمة الإستئناف لم تعرض لطلب الطاعن (العامل) تكليف المطعون ضدها الأولى (هيئة التأمينات) بتقديم ملف المطعون ضده الثانى (رب العمل) لديها ، وكان هذا الطلب من إجراءات الإثبات ويتعين على المحكمة إذا قدم إليها أن تقبله أو ترفضه حسب تقديرها لدلائله ومبرراته المنصوص عليها فى المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات السابق الواجبة التطبيق ، فإنها إذ أغفلته ولم ترد عليه يكون حكمها مشوبا بالقصور .

٥ — تستوجب المادة ٧٤ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ عند تقدير التعويض عن فسخ العقد بلا مبرر مراعاة نوع العمل ومقدار الضرر ومدة الخدمة والعرف الجارى ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد قرر " أن التعويض عن الإنهاء التعسفى لعقد العمل يقدر بالنظر إلى الأضرار التى لحقت بالعامل ويشمل ذلك ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب وفقا للقواعد العامة المقررة فى القانون المدنى . . " وكان تعيين العناصر المكونة للضرر قانونا والتى يجب أن تدخل فى حساب التعويض من المسائل القانونية التى تهيمن عليها محكمة النقض فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بالتعويض على هذه الصورة المجملة ولم يبين عناصر الضرر ، فإنه يكون قد عاره البطلان لقصور أسبابه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن تقدم بشكوى إلى مكتب العمل بالمنصورة قال فيها إنه كان يعمل لدى المطعون ضده الثانى منذ سنة ١٩٤٠ إلى أن دب الخلاف بينهما فى نهاية سنة ١٩٥٥ وفصله ، ثم اتفقا فى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥٥ على أن يعود إلى العمل مع اعتبار مدته متصلة ، وأن يحدد أجره بالإنتاج بحد أدنى قدره ١٢ جنيه شهريا ، وأن يحتسب ما يستحقه من مكافأة وبدل إنذار وتعويض عند إنتهاء العقد على أساس معدل إنتاج شهرى قدره ١٩ ج و ٢٠٠ م وأضاف أن المطعون ضده الثانى توقف عن أداء أجره ، ولما طالبه به فى الدعوى رقم ٧٩٠ سنة ١٩٦١ ميت غمر عن المدة من يوليه حتى ديسمبر سنة ١٩٦١ وفى الدعوى رقم ١٢٢١ سنة ١٩٦١ عن الأشهر التالية ، واستصدر ضده أمر الأداء رقم ١٧٦٩ سنة ١٩٦٢ ميت غمر ، ومضى فى تنفيذ هذه الأحكام فصله من العمل فى ٢ يوليه سنة ١٩٦٢ ، ولم يتمكن مكتب العمل من تسوية النزاع وأحاله إلى محكمة ميت غمر الجزئية ، وقيد بجدولها برقم ٣٩٢ سنة ١٩٦٢ مستعجل ميت غمر ، و بتاريخ ١٦ سبتمبر سنة ١٩٦٢ قضت المحكمة بوقف تنفيذ قرار الفصل و بإلزام المطعون ضده الثانى بأن يؤدى للطاعن أجره من تاريخ الفصل ، و بعد أن حدد الطاعن طلباته الموضوعية قبل المطعون ضده الثانى بمبلغ ١٤١٢ج و ٨٠٠م ، منه مبلغ ١٩ ج و ٢٠٠م أجر شهر يونيه سنة ١٩٦٢ ، و ١٩ج و ٢٠٠ م بدل إنذار ، و ٣٧٤ج و ٤٠٠ م مكافأة نهاية الخدمة ، و ١٠٠٠ ج تعويضا عن الفصل التعسفى ، قضت فى ٢١ يناير سنة ١٩٦٣ بعدم اختصاصها بنظر الدعوى و إحالتها إلى محكمة المنصورة الابتدائية ، وقيدت بجدولها برقم ٣٥٨ سنة ١٩٦٣ مدنى كلى المنصورة ، وأدخل الطاعن المطعون ضدها الأولى خصما فى الدعوى ، وطلب الحكم بإلزامها بأن تدفع له بالتضامن مع المطعون ضده الثانى مبلغ ٣٧٢ج و ٤٠٠ م قيمة مكافأة نهاية الخدمة و بإلزام المطعون ضده الثانى بباقى الطلبات ، وفى ١٠ نوفمبر سنة ١٩٦٤ قضت المحكمة الابتدائية بإلزام المطعون ضدها الأولى بأن تدفع للطاعن مبلغ ٣٧٤ج و ٤٠٠ م و بإلزام المطعون ضده الثانى بأن يدفع له مبلغ ٨٨ج و ٤٠٠ م يخصم منه ما يكون حصله الطاعن تنفيذا لحكم وقف تنفيذ قرار الفصل ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات .

استأنف الطاعن هـذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة بالاستئناف رقم ٢٨٣ سنة ١٦ ق ، كما استأنفته المطعون ضدها الأولى بالاستئناف رقم ٢٨١ سنة ١٦ق ، وفى ٢ يناير سنة ١٩٦٦ قضت محكمة استئناف المنصورة بعد أن أمرت بضم الاستئنافات الثلاثة برفض الاستئنافين ٢٨٣ و ٢٨١ سنة ١٦ ق وتأييد الحكم المستأنف بشأنهما ، وفى الاستئناف رقم ٦ سنة ١٧ق برفض الدفع المبدى من الطاعن بعدم قبول الاستئناف لرفعه بعد الميعاد وقبوله شكلا و بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام المطعون ضدها الأولى بأن تدفع للطاعن مبلغ ١٤٦ج و ٢٥٠ م ، وفى ٢ مارس سنة ١٩٦٦ طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، و بالجلسة المحددة لنظره صممت على هذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه قضى برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف المرفوع من المطعون ضدها الأولى لتقديمه بعد الميعاد استنادا إلى أن ميعاد الاستئناف يخضع للقواعد العامة الواردة بقانون المرافعات ، وهذا من الحكم خطأ فى تطبيق القانون لأن ميعاد الاستئناف هو عشرة أيام طبقا لنص المادة ٧٥ من قانون العمل رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ ، ولم يرفع الاستئناف إلا بعد فوات هذا الميعاد .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن ميعاد الاستئناف المنصوص عليه فى المادة ٧٥ من قانون العمل رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — قاصر على الأحكام الصادرة فى دعاوى التعويض عن الفصل بلا مبرر التى ترفع وفقا للأوضاع الواردة بهذه المادة ، وما عداها باق على أصله و يتبع فى استئنافه القواعد العامة التى نظمها قانون المرافعات . ولما كان الاستئناف المرفوع من المطعون ضدها الأولى ينصب على طلب المكافأة فإن ميعاد استئناف الحكم الابتدائى بالنسبة لهذا الطلب يكون ستين يوما من تاريخ صدوره ، و إذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لايكون مخطئا فى تطبيق القانون .

ومن حيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه طلب فى دعواه إلزام المطعون ضدها

متضامنين بأداء مكافأة نهاية الخدمة المستحقة له، إلا أن الحكم المطعون فيه جرى فى قضائه على أن المطعون ضدها الأولى دون المطعون ضده الثانى هى الملزمة بأدائها ، ورتب على ذلك أن احتسب المكافأة على أساس الحد الأدنى للأجور عملا بحكم المادة ٧٩ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٩٢ سنة ١٩٥٩ باعتبار المطعون ضده الثانى لم يشترك عنه فى التأمين لدى المطعون ضدها الأولى ، وهذا من الحكم خطأ فى تطبيق القانون لأن مؤسسة التأمينات الاجتماعية وإن كانت تضمن الوفاء بالمكافأة فى تلك الحدود المشار إليها فى هذه المادة، إلا أن الالتزام بأداء مكافأة نهاية الخدمة المستحقة للعامل لاينتقل إليها إلا إذا قام رب العمل بالاشتراك عنه فى التأمين، فإن لم يفعل يكون للعامل الحق فى أن يطالبه بالمكافأة على أساس الأجر الفعلى ،والقول بغير ذلك يؤدى إلى نتيجة غيرمقبولة هى أن يحصل العامل على جزء من مكافأته من مؤسسة التأمينات الاجتماعية على أساس الحد الأدنى للأجور ولا يقتضى منها باقى المكافأة على أساس الأجر الفعلى إذا تهاونت فى استيفاء حقوقها من رب العمل ، ومن ثم يكون للطاعن حق الرجوع مباشرة على رب العمل بالفرق بين قيمة المكافأة محسوبة على أساس الأجر الفعلى و بين قيمتها محسوبة على أساس الحد الأدنى للأجور .

وحيث إن هـــذا النعى مردود، ذلك أنه لما كانت المادة ٧٠ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٩٢ سنة ١٩٥٩ المعدل بالقانون رقم ١٤٣ سنة ١٩٦١ الذى يحكم واقعة الدعوى تنص على أن "المعاشات والتعويضات المقررة وفقا لأحكام الفصل السابق (تأمين الشيخوخة والعجز والوفاة) لاتقابل من التزامات صاحب العمل فى تأمين الشيخوخة إلا مايعادل مكافأة نهاية الخدمة القانونية محسوبة على أساس المادة ٧٣ من قانون العمل وأحكام الفقرة الثانية من المادة ٢ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، ويلتزم صاحب العمل المرتبط مع عماله بنظام مكافآت أو ادخار أفضل بدفع الزيادة كاملة إلى المؤمن عليه أو المستحقين عنه مباشرة" وكانت المادة ٤ من القانون رقم ١٤٣ سنة ١٩٦١ تنص على أن "لاتسرى الأحكام المتعلقة بمكافأة نهاية الخدمة المشار إليها فى قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ على المؤمن عليهم المنتفعين بأحكام هـذا القانون إلا فيما يرد به نص خاص" فإن مفاد ذلك أن نظام تأمين الشيخوخة

قد حل محل نظام مكافأة نهاية الخدمة اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ فى أول يناير سنة ١٩٦٢ ، وإذ نصت المادة ١٨ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ على جعل الاشتراك فى مؤسسة التأمينات الاجتماعية إلزاميا بالنسبة لأصحاب الأعمال والعمال، وتضمن الفصل الثانى من الباب الثالث منه الأحكام الخاصة بذلك التأمين، وبين فى المواد ٥٧ ومابعدها المعاشات والتعويضات المقررة للعمال ، ونص فى المادة ٧١ مكررا منه المضافة بالقانون رقم ١٤٣ سنة ١٩٦١ على أنه إذا لم تبلغ مدة اشتراك المؤمن عليه فى التأمين مضافا إليه المدة السابقة على اشتراكه ٢٤٠ شهرا استحق المؤمن عليه مكافأة عن المدة السابقة تحسب وفقا لقانون العمل ، وعلى أنه يجوز خلال السنوات الخمس التالية لصدور القانون ١٤٣ سنة ١٩٦١ للمؤمن عليهم الذين بلغت مدة اشتراكهم فى التأمين مضافا إليها المدة السابقة ٢٤٠ شهرا أو أكثر إذا انتهت خدمتهم خلال هذه المدة أن يطلبوا اقتضاء المكافآت المستحقة عن مدة خدمتهم السابقة بدلا من احتسابها فى المعاش، ونص فى المادة ٧٣ منه على أن يورد صاحب العمل الاشتراكات المقتطعة من أجور عماله وتلك التى يؤديها لحسابهم إلى المؤسسة خلال الخمسة عشر يوما الأولى من الشهر التالى، وعلى أن تحتسب فى حالة التأخير فوائد بسعر ٦٪ سنويا ، كما نصت المادة ١٧ من القانون رقم ٦٣ سنة ١٩٦٤ التى حلت محل المادة ٧٦ من القانون رقم ٩٢ سنة ١٩٥٩ ويسرى حكمها من تاريخ سريان هذا القانون بمقتضى المادة ٥ من مواد إصدار القانون رقم ٦٣ سنة ١٩٦٤ على إلزام صاحب العمل الذى لم يقم بالاشتراك عن كل أو بعض عماله بأن يؤدى إلى هيئة التأمينات الاجتماعية مبلغا إضافيا يوازى ٥٠٪ من قيمة الاشتراكات التى لم يؤدها وعلى إلزامه فى حالة التأخر فى سداد الاشتراكات بأن يؤدى إليها مبلغا إضافيا يوازى ١٠٪ من الاشتراكات التى تأخر فى أدائها عن كل شهر وبحد أقصى قدره ٣٠٪ ، فإن مؤدى ذلك كله أن المشرع ألزم مؤسسة التأمينات الاجتماعية بأداء تلك المعاشات والتعويضات والمكافآت للعمال، وهى لاتلتزم إلا إذا كان صاحب العمل قد اشترك عن العامل فى ذلك التأمين، فإذا لم يكن قد اشترك فيه فإن إلزام المؤسسة بالوفاء بها يكون على أساس الحد الأدنى للأجور على أن يقتضى العامل منها حقه كاملا على أساس الأجر الفعلى عند ما تستوفى حقوقها من صاحب العمل، وذلك عملا بالمادة ٧٩ من القانون

رقم ٩٢ سنة ١٩٥٩ التى جرى نصها على أنه " لايجوز لمن تسرى عليه أحكام هذا القانون ولم يقم صاحب العمل بالاشتراك عنه فى التأمين أن يطالب المؤسسة بالوفاء بالتزاماتها المقررة إلا على أساس الحد الأدنى للأجور . . . . . ويكون للمؤسسة حق الرجوع على صاحب العمل بجميع الاشتراكات المقررة وفوائد تأخيرها . . . . " ووفقا لما صرحت به المذكرة الإيضاحية لهذا القانون كما يبين من النصوص المتقدمة أن المشرع قد حصر التزامات صاحب العمل فى الاشتراك عن عماله لدى المؤسسة، وبأداء تلك الاشتراكات لها فى المواعيد التى عينها القانون ، فإن تأخر فى أدائها أو تخلف أصلا عن الاشتراك فى المؤسسة عن عماله كلهم أو بعضهم التزم بأن يؤدى لها علاوة على قيمة هذه الاشتراكات فوائد تأخير ومبالغ إضافية على التفصيل سالف البيان ، وقد فرض المشرع هذه الالتزامات على صاحب العمل مقابل التزام مؤسسة التأمينات الاجتماعية بالوفاء بالمعاشات والتعويضات والمكافآت المستحقة للعمال . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن الالتزام بأداء المكافأة يقع على عاتق المطعون ضدها الأولى " مؤسسة التأمينات الاجتماعية " دون المطعون ضده الثانى سواء اشترك فى التأمين عن الطاعن أو لم يشترك ، فإنه لا يكون مخطئا فى تطبيق القانون ، ومن ثم يكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه قد صرح فى أسبابه بأنه إذا صح اعتبار المطعون ضده الثانى ملزما بأداء المكافأة للطاعن فإنه لا يكون مسئولا عنها بالتضامن مع المطعون ضدها الأولى، وهذا من الحكم خطأ فى القانون لأنه إذا كان كل من المطعون ضدهما يلتزم بالوفاء بهذه المكافأة فإن التزامهما يكون تضامنيا يرتب مساءلتهما سويا عنها وإن لم يقم التضامن بينهما .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه ما دام الحكم المطعون فيه قد انتهى صحيحا إلى أن المطعون ضده الثانى لا يلتزم أصلا بأداء المكافأة للطاعن على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الثانى، فلا جدوى بعد ذلك من تعييبه فيما تزيد فيه من عدم قيام التضامن بين المطعون ضدهما مما يجعل النعى بهذا السبب غير منتج .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه شابه القصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه طلب إلى محكمة الاستئناف تكليف

المطعون ضدها الأولى بتقديم ملف المطعون ضده الثانى لديها لإثبات أنها قد استوفت أخيرا حقوقها من المطعون ضده الثانى ، إلا أن المحكمة لم تستجب لهذا الطلب ولم ترد عليه، مع أن دفاعه الذى اقترن به هو دفاع جوهرى لأن من شأنه لو صح أن يرتب إلزام المطعون ضدها الأولى بأن تؤدى له المكافأة كاملة عملا بنص المادة ٧٩ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن الطاعن قد تمسك فى مذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف بهذا الدفاع، وطلب إليها تمكينه من إثباته بتكليفها المطعون ضدها الأولى بتقديم ملف المطعون ضده الثانى لديها وقد أورد الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص ما يلى : " ولما كان الثابت فى هذا النزاع أن أوراق الدعوى خالية مما يدل على أن صاحب العمل (المطعون ضده الثانى) قد أرسل إلى المؤسسة (المطعون ضدها الأولى) الاستمارة رقم (١) الخاصة باشتراك المستأنف ضده (الطاعن) كما هى خالية مما يدل على أنه ورد الاشتراكات الخاصة بعماله ومن بينهم المستأنف ضده (الطاعن) للمؤسسة ومن ثم لا يعد العامل (الطاعن) مشتركا على خلاف ما ذهب هو إليه فى مذكرته الأخيرة" . ويبين من ذلك أن محكمة الاستئناف لم تعرض لطلب الطاعن تكليف المطعون ضدها الأولى بتقديم ملف المطعون ضده الثانى لديها ، ولما كان هذا الطلب يعتبر من إجراءات الإثبات، ويتعين على المحكمة إذا قدم إليها أن تقبله أو ترفضه حسب تقديرها لدلائله ومبرراته المنصوص عليها فى المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات السابق الواجبة التطبيق، فإنها إذ أغفلته ولم ترد عليه يكون حكمها مشوبا بالقصور مما يوجب نقضه فى هذا الخصوص .

وحيث أن الطاعن ينعى بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب، ذلك أنه أيد المحكمة الابتدائية فى تقديرها للتعويض عن فصله تعسفيا وهو يقل عما طلبه بصورة مجملة، فلم يبين عناصر الضرر ولم يذكر العناصر الواقعية التى بنى عليها هذا التقدير .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كانت المادة ٧٤ من قانون العمل رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ تستوجب عند تقدير التعويض عن فسخ العقد بلا مبرر

مراعاة نوع العمل ومقدار الضرر ومدة الخدمة والعرف الجارى ، وكان الحكم المطعون فيه قد قرر فى هذا الصدد " أن التعويض عن الإنهاء التعسفى لعقد العمل يقـــدر بالنظر إلى الأضرار التى لحقت بالعامل ويشمل ذلك ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب وفقا للقواعد العامة المقررة فى القانون المدنى ، ولمـا كان الثابت أن المستأنف (الطاعن) بعد فصله زاول لحسابه الخاص نفس النشاط الذى كان يزاوله لحساب المستأنف ضده (المطعون ضـــده الثانى) ولم يتعطل عن العمل ، ومن ثم فإن تقدير التعويض بمبلغ ٥٠ج يعتبر تقديرا عادلا تؤيده هذه المحكمة وتأخذ به" . لمـا كان ذلك وكان تعيين العناصر المكونة للضرر قانونا ، والتى يجب أن تدخل فى حساب التعويض من المسائل القانونية التى تهيمن عليها محكمة النقض ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بالتعويض على هذه الصورة المجملة لم يبين عناصر الضرر ، فإنه يكون قد عاره البطلان لقصور أسبابه مما يوجب نقضه فى هذا الخصوص .

جلسة ١٣ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبدالمقصود ، وأديب قصبجى ، ومحمد فاضل المرجوشى ، وحافظ الوكيل .

(١٤١)

الطعن رقم ١٤٠ لسنة ٣٦ القضائية :

(أ) نقض . " الخصوم فى الطعن " . دعوى . " الخصوم فى الدعوى " .

قضاء الحكم بإخراج أحد الخصوم من الدعوى لانتفاء صلته بالنزاع . عدم توجيه الطاعن طلبات لهذا الخصم . الطعن بالنسبة له غير مقبول .

(ب) إثبات . " شهادة الشهود " . حكم . " تسبيب الحكم " . محكمة الموضوع . " سلطتها فى تقدير الأدلة " . قوة الأمر المقضى .

تقدير الدليل لا يحوز قوة الأمر المقضى . استناد الحكم إلى شهادة شهود فى قضية أخرى رغم إطراح المحكمة للتحقيق فيها . لا عيب . للقاضى أن يستنبط القرينة التى يعتمد عليها فى تكوين عقيدته من أى تحقيق قضائى أو إدارى .

(ج) دعوى . " الدفاع فى الدعوى " .

المحكمة غير ملزمة بلفت نظر الخصم إلى مقتضيات دفاعه .

(د) شركات . " إندماج الشركات " . دعوى . " الخصوم فى الدعوى " . استئناف . " الخصوم فى الاستئناف " .

إندماج الشركة فى أخرى . مؤداه زوال شخصية الشركة المندمجة وخلافة الشركة الدامجة لها فى حقوقها والتزاماتها . الشركة الدامجة وحدها هى التى تختصم فى خصوص هذه الحقوق والالتزامات .

١ — إذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى بإخراج الشركة التى يمثلها المطعون ضده الثانى من الدعوى لأنها لا صلة لها بالنزاع ، إذ لم تكن هى التى وجهت

الدعوى الابتدائية ضد الطاعن ، ولم تكن خصما فيها وما كان يجوز إدخالها خصما فى الاستئناف ، وكان الطاعن لم يوجه أى طلبات ضد هذه الشركة وأسس طعنه على أسباب لا تتعلق لها إلا بالمطعون ضده الأول ، فإنه لايكون هناك محل لاختصام المطعون ضده الثانى بصفته فى الطعن ، ويكون الطعن غير مقبول بالنسبة له .

٢ — تقدير الدليل لايحوز قوة الأمر المقضى ، فلا تثريب على الحكم المطعون فيه إذ هو أخذ بشهادة شهود فى قضية أمام محكمة أخرى ولو اطرحت تلك المحكمة التحقيق فيها ، لأن للقاضى أن يستنبط القرينة التى يعتمد عليها فى تكوين عقيدته من أى تحقيق قضائى أو إدارى .

٣ — المحكمة غير ملزمة بلفت نظر الخصم إلى مقتضيات دفاعه طالما أنها حجزت الدعوى للحكم فى موضوعها دون أن تقيده فى دفاعه وتقصره على الدفع بعدم جواز نظر الدعوى .

٤ — إندماج الشركة فى أخرى ، مؤداه زوال شخصية الشركة المندمجة وخلافة الشركة الدامجة لها خلافة عامة فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات ، وتكون الشركة الدامجة وحدها — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة(١) — هى الجهة التى تختصم فى خصوص هذه الحقوق والالتزامات ، لأن الشركة المندمجة التى زالت شخصيتها قد انقضت بالاندماج ، وإذ كان الثابت أن شكل الدعوى صحح بدخول الشركة الدامجة فى الاستئناف وهى الخصم الأصلى فى الدعوى ، فإن المحكمة الاستئنافية لاتكون قد قبلت خصما جديدا فى الاستئناف .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن شركة ورسعيد التجارية (جبريل عيدى وشركاه) أقامت الدعوى

(١) نقض ١٩٦٩/٦/١٩ مجموعة المكتب الفنى س ٢٠ ص ١٠٢٦ .

رقم ١٨٨ سنة ١٩٦٠ مدنى كلى بور سعيد ضد الطاعن و يحى خاطر رخا حسين الغيطانى بطلب الحكم بإلزام الطاعن ويحى خاطر رخا بدفع مبلغ أربعة آلاف جنيه، وأسست دعواها على أن الطاعن الذى كان يدير مصنع الشركة و يحى خاطر رخا الميكانيكى به أرتكبا بتاريخ ١٩٥٧/١٢/٢٦ خطأ جسيما فى إدارة آلة ديزل بالمصنع أدى إلى انفجارها إذا أداراها بالبنزين بدلا من السولار ، وقد ترتب على هذا الخطأ وعلى مخالفتهما للتعليمات ضرر للشركة يقدر بالمبلغ المطلوب ، وركنت فى إثبات دعواها إلى تحقيق إدارى أجرته فى ١٩٥٧/١١/٢٧ ، و إلى أقوال الشهود فى الحكم الصادر بتاريخ ١٩٥٩/١١/٢٦ فى الدعوى رقم ١٦١ سنة ١٩٥٨ عمال كلى بور سعيد المرفوعة من الطاعن ضد شركة بور سعيد التجارية بطلب أجر وتعويض عن فصله تعسفيا ، و بتاريخ ١٩٦١/٣/٢٨ حكمت محكمة الدرجة الأولى بإلزام الطاعن و يحى خاطر رخا بأن يدفعا لشركة بور سعيد التجارية (المدعية) المبلغ المطلوب . طعن الطاعن فى هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة مأمورية استئناف بور سعيد، وقيد استئنافه برقم ٧٠ لسنة ٢ ق، وأختصم الطاعن فى هــــذا الاستئناف (١) شركة بور سعيد التجارية (جبريل عيدى وشركاه). (٢) يحى خاطر رخا (٣) حسين الغيطانى (٤) شركة بور سعيد التجارية ، و بتاريخ ١٩٦٣/٥/١٢ قضت محكمة الاستئناف ببطلان الاستئناف بالنسبة للمستأنف ضدهما الثانى والثالث وقبوله شكلا بالنسبة للمستأنف ضدهما الأول والرابع. وحددت جلسة لنظر الموضوع، و بتاريخ ١٩٦٦/٢/٥ أصدرت المحكمة حكمها فى الموضوع ضد (١) شركة النصر لتجفيف المنتجات الزراعية بسوهاج (٢) السيد /عزت غيضان بوصفه مصفيا لشركة تعبئة الموالح ببور سعيد "جبريل عيدى وشركاه (٣) السيد/ إبراهيم مخيمر بوصفه مديرا عاما لإدارة الأموال والعقارات التى آلت ملكيتها للدولة ، وقضت المحكمة (أولا) بإخراج شركة بور سعيد التجارية المستأنف عليها الأخيرة من الدعوى . (ثانيا) تعديل الحكم المستأنف بالنسبة للطاعن و إلزامه بأن يدفع للشركة المستأنف عليها مبلغ ١٥٠٠ ج تعويضا عن الخسارة التى ألحقها بالشركة بخطئه . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الثانى بصفته مصفيا لشركة تعبئة الموالح ببور سعيد "جبريل

عيدى وشركاه " وبقبول الطعن شكلا بالنسبة للمطعون ضدهما الأول والثالث وفى الموضوع برفضه ، و بالجلسة المحددة لنظر الطعن صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بإخراج شركة بور سعيد التجارية التى يمثلها المطعون ضده الثانى من الدعوى لأنها لا صلة لها بالنزاع ، إذ لم تكن هى التى وجهت الدعوى الإبتدائية ضد الطاعن ولم تكن خصما فيها وما كان يجوز إدخالها خصما فى الاستئناف ، وكان الطاعن لم يوجه أى طلبات ضد هذه الشركة ،وأسس طعنه على أسباب لا تعلق لها إلا بالمطعون ضده الأول ، لما كان ذلك فإنه لايكون هناك محل لاختصام المطعون ضده الثانى بصفته فى هذا الطعن و يكون الطعن غير مقبول بالنسبة له .

وحيث أن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة للمطعون ضدهما الأولى والثالث .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون من أربعة أوجه (الأول) أنه خالف حجية حكم سابق بين الخصوم صدر فى ١٩٦٠/٤/٧ من محكمة استئناف المنصورة فى الاستئناف رقم ١١٨ سنة ١ ق ، إذ نفى هذا الحكم مسئولية الطاعن بشأن إتلاف الماكينة وأطرح التحقيق الذى تم فى هذا الشأن ولم يعتد به ، مستندا إلى أن رب العمل قد سقط حقه بعدم إبلاغه الجهة المختصة فى الميعاد القانونى طبقا للمادة ٣/٤٠ من قانون العمل ، وقضى للطاعن بما يستحقه من مكافأة وتعويض عن فصله تعسفيا ، ثم جاء الحكم المطعون فيه وأهدر حجية هذا الحكم بأن أثبت مسئولية الطاعن عن هذا الإتلاف . (والثانى) أن الحكم المطعون فيه قال بجدوى التحقيق الذى أطرحه الحكم السابق ، مع أن تمسك الطاعن بحجية ذلك الحكم كان مانعا من خوض الحكم المطعون فيه فى هذا التحقيق . (والثالث) أنه وقد عن للمحكمة ألا تأخذ بهذا الدفع فكان عليها وقد رفضته أن تأمر بالتكلم فى موضوع التحقيق محددة موعدا لذلك حتى يتمكن الطاعن من إبداء دفاعه من أن الحادث وقع قضاء وقدرا .

وحيث إن النعى مردود فى وجهه الأول بأنه لما كان يبين من الاطلاع على الحكم الصادر فى ١٩٦٠/٤/٢٧ فى الاستئناف رقم ١١٨ لسنة ١ ق تجارى المنصورة

المرفق صورته الرسمية بالأوراق أن المحكمة أقامت قضاءها بالتعويض للطاعن إستنادا إلى أن فصله لم يتم وفقا للمادة ٣/٤٠ من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ فى شأن عقد العمل الفردى، لأن صاحب العمل لم يبلغ الجهات المختصة بالحادث المنسوب للعامل خلال أربعة وعشرين ساعة من وقت علمه بوقوعه، ولعدم مراعاة رب العمل قواعد التأديب قبل الفصل ، ولم تعرض المحكمة لأى بحث خاص بخطأ الطاعن ومدى مسئوليته عن انفجار آلة المصنع ولم تفصل فيه، لما كان ذلك فإن النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفته حجية ذلك الحكم قولا بأنه قضى بانتفاء خطأ الطاعن وعدم مسئوليته يكون غير صحيح . والنعى مردود فى وجهه الثانى بأن تقدير الدليل لا يحوز قوة الأمر المقضى، فلا تثريب على الحكم المطعون فيه إذ هو أخذ بشهادة شهود فى قضية أمام محكمة أخرى ولو اطرحت تلك المحكمة التحقيق فيها ، لأن للقاضى أن يستنبط القرينة التى يعتمد عليها فى تكوين عقيدته من أى تحقيق قضائى أو إدارى . ومردود فى وجهه الثالث بأن المحكمة غير ملزمة بلفت نظر الخصم إلى مقتضيات دفاعه طالما أنها حجزت الدعوى للحكم فى موضوعها دون أن تقيده فى دفاعه وتقصره على الدفع بعدم جواز نظر الدعوى . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون .

وحيث إن حاصل النعى بالوجه الرابع أن الحكم المطعون فيه خالف القانون إذ قبل خصما جديدا فى الاستئناف لم يكن موجودا أمام محكمة أول درجة، وذلك بناء على حضور محام بالجلسة أثبت حضوره من شركة النصر (المطعون ضدها الأولى) وقرر بأنها هى التى وقع حادث الانفجار فى مبناها وأنها المستحقة للتعويض ، وبذلك يكون الحكم قد استبدل شركة النصر بالخصم الأصلى الذى صدر له الحكم وهو شركة بورسعيد التجارية .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الثابت من تقريرات الحكم المطعون فيه أن جبريل عيدى كان يمتلك شركتين (الأولى) شركة بورسعيد التجارية التى وضعت تحت حراسة الأمن والطوارئ، وآلت ملكيتها إلى الدولة لصدور قانون إنهاء الحراسة ، وليس للطاعن صلة بهذه الشركة (والثانية) شركة بور سعيد للتجفيف وهى التى كان يعمل فيها الطاعن ووقع بها حادث الانفجار موضوع التعويض الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه، وقد أممت هذه الشركة ثم أدمجت

فى شركة النصر لتجفيف المنتجات الزراعية بسوهاج (المطعون ضدها الأولى) وأن هـذه الشركة الثانية (شركة بور سعيد للتجفيف) هى التى رفعت الدعوى الابتدائية ، وعلى هذا الأساس أخرج الحكم المطعون فيه شركة بورسعيد التجارية من الدعوى ، ولما كان مؤدى هـذا الاندماج أن شخصية الشركة التى كان يعمل بها الطاعن قد انمحت وخلفتها الشركة المطعون ضـدها الأولى خلافة عامة فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات ، وغدت الشركة الدامجة وحدها — وعلى ما جرى به قضاء هـذه المحكمة — هى الجهة التى تختصم فى خصوص هـذه الحقوق والالتزامات ، لأن الشركة المندمجة التى زالت شخصيتها قد انقضت بالاندماج وكان الثابت بالحكم المطعون فيه أن شكل الدعوى صحح بدخول الشركة الدامجة فى الاستئناف ، وهى الخصم الأصلى فى الدعوى ، فإن المحكمة الإستئنافية لا تكون قد قبلت خصما جديدا فى الاستئناف ، ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

جلسة ١٣ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السـادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، وأحمد صميح طلعت ، وأديب قصبجى ، وحافظ الوكيل .

(١٤٢)

الطعن رقم ١٤١ لسنة ٣٦ القضائية :

(أ ، ب ، جـ) تأمينات اجتماعية . " معاش الشيخوخة " . "مكافأة العامل" . عمل . " مكافأة نهاية الخدمة " .

(أ) معاش الشيخوخة . استحقاق العامل له ببلوغ سن الستين متى بلغت مدة اشتراكه فى التأمين مضافا إليها المدة السابقة ٢٤٠ اشتراكا شهريا . المدة السابقة على الاشتراك فى التأمين . احتسابها متى استحق عنها مكافأة لم يطلب العامل اقتضاءها . عدم استكمال العامل المدد الموجبة لإستحقاق المعاش . جواز استمراره فى عمله أو التحاقه بعمل جديد متى كان قادرا على أدائه لإستكمال تلك المدد .

(ب) استكمال العامل مدد استحقاق الحد الأدنى للمعاش . بلوغه سن الستين . ليس له أن يطالب الاستمرار فى العمل بغية الحصول على معاش أكبر .

(جـ) عدم اقتضاء العامل مكافأة المدة السابقة . احتسابها ضمن مدة التأمين . مطالبته بمد خدمته للحصول على معاش أكبر . قيام الحكم المطعون فيه على عدم جواز مد الخدمة إلا للحصول على الحد الأدنى للمعاش لا لزيادته . لا مخالفة للقانون .

١ ــ مؤدى نصوص المــواد ٥٧ و ٧١ مكررا و ٧١ مكررا " ب " من القانون رقم ٩٢ لسـنة ١٩٥٩ المعدل بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ أنه إذا إنتهت خدمة المؤمن عليـه لبلوغه سن الستين استحق معاش الشيخوخة إذا كانت الاشتركات التى سددت عنه لاتقل عن ٢٤٠ اشتراكا شهريا، وأن المدة

السابقة لإشتراك المؤمن عليه فى التأمين والتى يستحق عليها مكافأة وفقا لأحكام قانون العمل تدخل ضمن مدة الاشتراك فى التأمين ، فإذا بلغت مدة اشتراك المؤمن عليه فى التأمين مضافا إليها المدة السابقة التى أدخلها القانون ضمن مدة اشتراكه ٢٤٠ اشتراكا شهريا استحق المؤمن معاش الشيخوخة ، ويجوز للمؤمن عليه استثناء من هـذه القاعدة وخلال الخمس السنوات التالية لصدور القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ أن يطلب اقتضاء المكافأة المستحقة عن مدة خدمته السابقة بدلا من احتسابها فى المعاش ، أما إذا لم تبلغ مدة الاشتراك فى التأمين مضافا إليها المدة السابقة ٢٤٠ شهرا فإن المؤمن عليه يستحق عن المدة السابقة على اشتراكه فى التأمين مكافأة تحسب وفقا لقانون العمل ، إلا أنه رعاية للمؤمن عليه ولأسرته من بعده وحتى لا يبدد المكافأة ثم يتعرض هو وأسرته بعد تبديدها لشرور الحاجة والحرمان ، أجاز الشارع — استثناء من حكم المادة ٥٧ للمؤمن عليه متى كان قادرا على أداء عمله أن يستمر فيه ، أو أن يلتحق بعمل جديد بعد سن الستين حتى يستكمل مدد الاشتراك الموجبة للاستحقاق فى المعاش لا أن يزيد عليها ، والغرض من ذلك هو إتاحة الفرصة للمؤمن عليه للحصول على معاش أيا كان مقداره ، لأن معاش الشيخوخة أفضل له وأبقى من المكافأة .

٢ — متى كانت مدد الاشتراك التى توجب الاستحقاق فى معاش الشيخوخة قد اكتملت ، فإنه لا يحق لمن بلغ سن الستين أن يطلب استمراره فى عمله أو أن يلحق بعمل جديد بعدها ابتغاء الحصول على معاش أكبر ، وفى آخر ديسمبر سنة ١٩٧٦ يكون كل مؤمن عليه اشترك فى التأمين منذ صدور القانون رقم ٤١٩ سنة ١٩٥٥ قد استكمل ٢٤٠ اشتراكا شهريا ، واستحق الحد الأدنى للمعاش سواء كان يستحق مكافأة عن مدة سابقة أم لا ، فلا يكون هناك مبرر لإستمراره فى العمل بعد سن الستين ، ولذلك نص الشارع على ألا يسرى حكم المادة ٧١ مكررا (ب) بعد ذلك التاريخ ، لانه ضمن للعامل حصول على الحد الأدنى للمعاش ، ولو كان قصد الشارع إتاحة الفرصة للحصول على معاش أكبر لما حدد هذا الأجل ولجعل سريان النص مطلقا من هـذا القيد . على أن عبارة الشارع واضحة فى أن غرضه ومراده هو أن يستمر المؤمن عليه القادر على العمل فى عمله أو أن يلتحق بعمل جديد بعد سن الستين وذلك "لإستكمال" المدة الموجبة

للاستحقاق فى المعاش ، كما أن عبارته واضحة فى أن المدة السابقة تدخل فى حساب معاش المؤمن عليه وله أن يطلب المكافأة عنها بدلا من احتسابها فى المعاش .

٣ — إذا كان الطاعن لم يطلب اقتضاء المكافأة المستحقة له عن المدة السابقة لإشتراكه فى التأمين، وإنما طلب مد خدمته حتى تضم مدة أخرى إليها بالإضافة إلى المدة السابقة التى ضمت وحصل بمقتضاها على معاش وذلك بغرض حصوله على معاش أكبر ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن القانون إذ أباح للعامل أن يستمر فى العمل بعد سن الستين فإنه قصد من ذلك أن يستكمل المدة المقررة لإستحقاقه المعاش أى للحد الأدنى من المعاش لا زيادة معاشه، وأن مدة الخدمة التى يستحق العامل مكافأة عنها تدخل ضمن مدة الاشتراك فى التأمين ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٠٤٨ سنة ١٩٦٤ عمال كلى طنطا ضد المطعون ضدها يطلب الحكم بإلزامها بمد مدة خدمته ما دام قادرا على العمل إلى أن يستكمل مدة الإشتراك الفعلية الموجبة لاستحقاقه المعاش كاملا مع إلزامها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة ، وقال شرحا لدعواه ، إنه التحق بخدمة المطعون ضدها موظفا بالماكينات الحاسبة فى ١٩٣٦/٤/٢١ ،ولما صدر قانون التأمينات الاجتماعية قامت المطعون ضدها بدفع الاشتراكات طبقا لهذا القانون ولبلوغه سن الستين فى ١٩٦٣/١١/٣٠ أخطرته المطعون ضدها بإنهاء خدمته ، وإذ كان يتمتع بصحة تؤهله للاستمرار فى العمل إلى أن يستكمل مدة الاشتراك الفعلية الموجبة لاستحقاقه المعاش كاملا حتى سنة ١٩٧٦ طبقا لأحكام القانون

رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته . ردت المطعون ضدها بأن مدة خدمة الطاعن كفلت له الحصول على معاش فلا يحق له أن يطلب الاستمرار فى العمل بعد سن الستين ، و بتاريخ ١٩٦٥/١/٢٥ حكمت المحكمة برفض الدعوى ، واستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا ، وقيد استئنافه برقم ١١١ سنة ١٥ قضائية ، وبتاريخ ١٩٦٦/١/٦ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة طلبت فيها رفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون من وجهين (أولهما) أن الطاعن طلب مد خدمته لدى المطعون ضدها إلى أن يستكمل مدة الاشتراك الفعلية الموجبة لاستحقاقه معاشا ، مستندا فى ذلك إلى نص المادة ٧١ مكررا (ب) من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ مضافة بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ ، إلا أن الحكم المطعون فيه رفض الدعوى استنادا إلى أن قانون التأمينات الاجتماعية فى المادة ٧١ مكررا (ب) السالف الإشارة إليها ، إذ أباح للعامل أن يستمر فى العمل بعد سن الستين إنما قصد من ذلك أن يستكمل العامل المدة المقررة لاستحقاقه المعاش وهى مدة ٢٤٠ اشتراكا شهريا ، فإذا كان العامل قد استكمل هذه المدة فلا يجوز له المد ، وأن مدة الخدمة السابقة التى يستحق عنها العامل مكافأة تضم لمدة الاشتراك فى التأمين ، وهذا من الحكم خطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أن الواضح فى شأن تطبيق هذا النص أن المدة التى تحسب فى هذا الخصوص هى تلك التى سددت عنها الاشتراكات أى مدة الاشتراك الفعلى فى تأمين الشيخوخة ، لأنه كان تحت نظر الشارع عند وضع القانون رقم ١٤٣ سنة ١٩٦١ أن العمال الذين تنتهى مدة خدمتهم ببلوغ سن التقاعد قبل عام ١٩٧٦ لن يفيدوا من أحكام قانون التأمينات الاجتماعية فوضع نص المادة ٧١ مكررا (ب) حماية لهم متى كانوا قادرين على العمل ليفيدوا من القانون المذكور ، وجعل أجل تطبيق الاستثناء الوارد بالنص هو نهاية سنة ١٩٧٦ ، لأنه فى هذا التاريخ يكون قد مضى على أول قانون للتأمينات الاجتماعية مائتان وأربعون شهرا وهى مدة الاشتراك اللازمة لحصول على معاش الشيخوخة

فتكون العبرة فى حساب المدة السابقة على بلوغ سن الستين هى بالمدة التى سددت عنها الاشتراكات فعلا ، ولا يمكن أن يدخل فيها مدة العمل السابقة على تسديد الاشتراكات ، لأنه لا يتوافر فيها القيد الذى وضعه الشارع وهو سداد الاشتراك عنها ، ولا يصح الاستناد إلى المادة ٧١ مكررا من قانون التأمينات الاجتماعية لأن الشارع لم يجعل منها استثناء لحكم المادة ٥٧ منه كما فعل بالنسبة للمادة ٧١ مكررا (ب) إذ جاء بنص المادة ٧١ مكررا أن تطبيقها مقيد بعدم مخالفة المواد ٥٨ و ٧١ و ٧٨ ، هذا إلى أن حساب هذه المدة ضمن مدة الاشتراك فى التأمين ليس أمرا وجوبيا كما هو الشأن بالنسبة لمدة الاشتراك الفعلى على ما هو واضح من الفقرة الأخيرة من هذه المادة ، وقد كشف المشرع عن هذا المعنى بعد ذلك عندما نص فى المادة السادسة من مواد إصـــدار القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ على حق المؤمن عليه فى الاستمرار فى العمل بعد سن الستين متى كان قادرا على أدائه ، إذا كان من شأن ذلك استكمال مدد الاشتراك الفعلية الموجبة للاستحقاق فى المعاش (والوجه الثانى) أن الحكم المطعون فيه خالف قواعد التفسير لأن كلا من المادتين ٧١ و ٧١ مكررا (ب) من القانون رقم ١٤٣ سنة ١٩٦١ قد وردت استثناء من المادة ٥٧ ، فإن قيل بأنه لا يجوز الجمع بينهما لأنهما ترسمان نظامين مختلفين ، فإن الأصل فى تطبيق قوانين العمل هو إعمال النص الأكثر رعاية لصالح العامل ، لكن الحكم المطعون فيه رجح تطبيق الاستثناء المنصوص عليه فى المادة ٧١ على الاستثناء الوارد فى المادة ٧١ مكررا (ب) مع أن الاستثناء الأخير هو الأكثر فائدة للعامل .

وحيث إن هـذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كانت الدعوى يحكمها قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ المعدل بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ وقد نص فى المادة ٥٧ معدلة بالقانون المذكور على أن "يستحق معاش الشيخوخة إذا انتهت خدمة المؤمن عليه لبلوغه سن الستين . . . ويشترط فى جميع الأحوال أن تكون الاشتراكات التى سددت عنه لا تقل عن ٢٤٠ اشتراكا شهريا ، ونص فى المادة ٧١ مكررا مضافة بالقانون رقم ١٤٣ سـنة ١٩٦١ على أنه " مع عدم الإخلال بأحكام المواد ٥٨ و ٧١ و ٧٨ تدخل المدة السابقة لاشتراك المؤمن عليه فى هذا التأمين والتى يستحق عنها مكافأة وفقا لأحكام قانون العمل المشار إليـه

ضمن مدة الاشتراك فى هذا التأمين ويحسب عنها معاش بواقع ١ ./. . . فإذا لم تبلغ مدة اشتراك المؤمن عليه فى التأمين مضافا إليها المــدة السابقة ٢٤٠ شهرا استحق المؤمن عليه مكافأة عن المــدة السابقة تحسب وفقا لقــانون العمل المشار إليه . . . . على أنه يجوز خلال السنوات الخمس التالية لصدور هــذا القانون للمؤمن عليهم الذين بلغت مدة اشتراكهم فى التأمين مضافا إليها المدة السابقة ٢٤٠ شهرا أو أكثر إذا انتهت خدمتهم خلال المدة المذكورة أن يطلبوا اقتضاء المكافآت المستحقة عن مدة خدمتهم السابقة طبقا لأحكام الفقرة السابقة بدلا من احتسابها فى المعاش طبقا لأحكام الفقرة الأولى من هذه المــادة " كما نص فى المــادة ٧١ مكررا ب مضافة بالقانون المذكور على أنه " استثناء من حكم المــادة ٥٧ يجوز للمؤمن عليهم وقت صدور هذا القانون الاستمرار فى العمل أو الالتحاق بعمل جديد بعد سن الستين متى كانوا قادرين على أدائه وتعتبر مدة خدمتهم المسددة عنها الاشتراكات محسوبة فى تقدير المعاش إذا كان من شأن ذلك استكمال مدد الاشتراك الموجب للاستحقاق فى المعاش ، ولا يسرى حكم هذه المــادة بعد آخر ديسمبر سنة ١٩٧٦ " ومؤدى هذه النصوص أنه إذا انتهت خدمة المؤمن عليه لبلوغه سن الستين استحق معاش الشيخوخة إذا كانت الاشتراكات التى سددت عنه لا تقل عن ٢٤٠ اشتراكا شهريا ، وأن المدة السابقة لاشتراك المؤمن عليه فى التأمين والتى يستحق عنها مكافأة وفقا لأحكام قانون العمل تدخل ضمن مدة الاشتراك فى التأمين ، فإذا بلغت مدة اشــتراك المؤمن عليه فى التأمين مضافا إليها المدة السابقة التى أدخلها القانون ضمن مدة اشتراكه ٢٤٠ اشتراكا شهريا استحق المؤمن عليه معاش الشيخوخة ؛ ويجوز للمؤمن عليه ــ استثناء من هذه القاعدة وخلال الخمس السنوات التالية لصدور القانون رقم ١٤٣ سنة ١٩٦١ أن يطلب اقتضاء المكافأة المستحقة عن مدة خدمته السابقة بدلا من احتسابها فى المعاش ، أما إذا لم تبلغ مدة الاشتراك فى التأمين مضافا إليها المدة السابقة ٢٤٠ شهرا فإن المؤمن عليه يستحق عن المدة السابقة على اشتراكه فى التأمين مكافأة تحسب وفقا لقانون العمل إلا أنه رعاية للمؤمن عليه ولأسرته من بعده وحتى لا يبدد المكافأة ثم يتعرض هو وأسرته بعد تبديدها لشرور الحاجة والحرمان ، أجاز الشارع ــ استثناء من حكم المــادة ٥٧ من القانون للمؤمن عليه متى كان قادرا على أداء عمله أن يستمر فيه أو أن يلتحق بعمل جديد

بعد سن الستين حتى يستكمل مدد الاشتراك الموجبة للاستحقاق فى المعاش لا أن يزيد عليها ، والغرض من ذلك هو إتاحة الفرصة للمؤمن عليه للحصول على معاش أيا كان مقداره ،لأن معاش الشيخوخة أفضل له وأبقى من المكافأة ، ومتى كانت مدد الاشتراك التى توجب الاستحقاق فى معاش الشيخوخة قد اكتملت على النحو السابق فإنه لا يحق لمن بلغ سن الستين أن يطلب استمراره فى عمله أو أن يلتحق بعمل جديد بعدها ابتغاء الحصول على معاش أكبر ، وفى آخر ديسمبر سنة ١٩٧٦ يكون كل مؤمن عليه اشترك فى التأمين منذ صدور القانون رقم ٤١٩ سنة ١٩٥٥ قد استكمل ٢٤٠ اشتراكا شهريا ،واستحق الحد الأدنى للمعاش سواء كان يستحق مكافأة عن مدة سابقة أم لا ، فلا يكون هنالك مبرر لاستمراره فى العمل بعد سن الستين ، ولذلك نص الشارع على ألا يسرى حكم المادة ٧١ مكررا (ب) بعد ذلك التاريخ لأنه ضمن للعامل حصوله على الحد الأدنى للمعاش ، ولو كان قصد الشارع إتاحة الفرصة للحصول على معاش أكبر لما حدد هذا الأجل ولجعل سريان النص مطلقا من هذا القيد ، على أن عبارة الشارع واضحة فى أن غرضه ومراده هو أن يستمر المؤمن عليه القادر على العمل فى عمله أو أن يلتحق بعمل جديد بعد سن الستين وذلك " لاستكمال " المدة "الموجبة للاستحقاق" فى المعاش ، كما أن عبارته واضحة فى أن المدة السابقة تدخل فى حساب معاش المؤمن عليه وله أن يطلب المكافأة عنها " بدلا من احتسابها فى المعاش " ولما كان الطاعن لم يطلب اقتضاء المكافأة المستحقة له عن المدة السابقة لاشتراكه فى التأمين، وإنما طلب مد خدمته حتى تضم مدة أخرى إليها بالإضافة إلى المدة السابقة التى ضمت وحصل بمقتضاها على معاش وذلك بغرض حصوله على معاش أكبر. وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن "القانون إذ أباح للعامل أن يستمر فى العمل بعد سن الستين فإنه قصد من ذلك أن يستكمل المدة المقررة لاستحقاقه المعاش وذلك ظاهر من صريح نص المادة ٧١ مكررا(ب)الذى يستند إليه المستأنف إذ جاء به : إذا كان من شأن ذلك استكمال المدد الموجبة للاستحقاق فى المعاش أى أن القانون لم يبح المد إلا فى حالة عدم استكمال المدد الموجبة للاستحقاق فى المعاش وهى ٢٤٠ اشتراكا شهريا ، فإذا كان العامل قد استكمل هذه المدد

فلا يجوز المد" وأن " قصد الشارع هو تمكين العامل من استكمال مدد استحقاقه للمعاش أى للحد الأدنى من المعاش لا زيادة معاشه" وأن "مدة الخدمة التى يستحق العامل مكافأة عنها فإنها بصريح نص المادة ٧١ مكررا تدخل فى مدة الخدمة ضمن مدة الاشتراك متى استحق عنها مكافأة طبقا لأحكام قانون العمل" . إذ كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٦ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار/ بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وابراهيم علام ، وعدلى مصطفى بغدادى ، وأحمد ضياء الدين حنفى

(١٤٣)

الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٧ القضائية :

(ا) نقض . " بطلان الطعن " . بطلان . " بطلان الإجراءات " قانون .

التقرير بالطعن فى الميعاد . تقديم المطعون ضدهم مذكرة بالرد على أسبابه فى الميعاد . تحقق الغاية المبتغاة من إعلانهم . التمسك ببطلان الإعلان . غير مقبول .

(ب) نقض . " أسباب الطعن " . " مالا يصلح سببا للطعن ". دفوع . استئناف . " اعتبار الاستئناف كأن لم يكن " .

عدم جواز التمسك أمام محكمة النقض بالدفوع التى سبق المدعى عليه فى الطعن إبداؤها أمام محكمة الموضوع ، وقضت برفضها . القانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ . إلغاؤه ما كان يرخص به القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى هذا الشأن . مثال فى الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن .

(ج) إستئناف . "السبب الجديد" . إثراء بلا سبب . دعوى ." سبب الدعوى" .

للخصوم فى الاستئناف — مع بقاء الطلب الأصلى على حاله — تغيير سببه والإضافة إليه . مثال .

(د) إثراء بلا سبب . بنوك . " خطابات الضمان " . حكم . "عيوب التدليل . القصور . ما يعد كذلك " .

إستناد البنك الطاعن فى دفاعه إلى أحكام الإثراء بلا سبب لأن قيامه بوفاء قيمة خطابات الضمان أدى إلى افتقاره ، وإلى إثراء العميل . إغفال الحكم المطعون فيه هذا الدفاع الجوهرى الذى لو بحثه لجاز أن تتغير به النتيجة التى انتهى إليها . قصور .

١ — إذا كان الثابت أن المطعون ضدهم قدموا فى الميعاد القانونى مذكرة بدفاعهم فإنه لا يقبل منهم والحال كذلك التمسك ببطلان الطعن — أيا كان وجه الرأى فى الإعلان — إذ أن المادة الأولى من قانون المرافعات الحالى ، الذى عمل به بعد ستة أشهر من تاريخ نشره فى ١٩٦٨/٥/٩ ، نصت على سريان أحكامه على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى ، إلا ما استثنى بذات المادة ، كما نصت الفقرة الثانية من المادة ٢٠ من القانون المذكور على أنه لا يحكم بالبطلان رغم النص عليه ، إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء. وإذ كان الثابت أن المطعون ضدهم قد علموا بالطعن المقرر به فى الميعاد ، وقدموا مذكرة فى الميعاد القانونى بالرد على أسباب الطعن ، فقد تحققت الغاية التى كان يبتغيها المشرع من إعلانهم ، ولا محل بعد ذلك للحكم ببطلان الطعن لهذا السبب .

٢ — إنه وإن كان القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ببعض حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، قد أجاز فى الفقرة الأولى من المادة ١٢ منه للمدعى عليه فى الطعن التمسك فى مذكرته بالدفوع التى سبق له إبداؤها أمام محكمة الموضوع وقضت برفضها ، إلا أن القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ الذى عمل به إبتداء من ٢٧ يوليو سنة ١٩٦٢ أى قبل صدور الحكم المطعون فيه ، قد ألغى تلك الرخصة ، والتى كانت تعتبر من قبيل الطعن الفرعى ، لما كان يترتب على هذا النوع من الطعن — وعلى ماصرحت به المذكرة الإيضاحية لهذا القانون — من صعوبات فى العمل بسبب توسيع نطاق الخصومة فى غير ما رفع عنه الطعن. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد صدر بعد إلغاء الرخصة السالف ذكرها ، فإن تمسك المطعون ضدهم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ، — والذى سبق أن تمسكوا به أمام محكمة الاستئناف وقضت برفضه — يكون غير جائز .

٣ — إذا كانت المادة ٣/٤١١ من قانون المرافعات السابق ، قد أجازت للخصوم فى الاستئناف ، مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حاله ، تغيير سببه والإضافة إليه ، وكان الاستناد أمام محكمة الاستئناف فى طلب الإلزام بمبلغ ، إلى أحكام الإثراء بلا سبب يعد سببا جديدا ، أضيف إلى السبب

الذى رفعت به الدعوى إبتداء ، وليس طلبا جديدا يتغير به موضوع الطلب الأصلى ، لأن هذا الطلب ظل باقيا على حاله حسبما كان مطروحا أمام محكمة أول درجة ، فإن إبداء هذا السبب يكون مقبولا أمام محكمة الاستئناف .

٤ — مؤدى نص المادتين ١٧٩ ، ٣٢٤ من التقنين المدنى أنه إذا تولى شخص عملا لآخر ، وأبرم له تصرفا قانونيا رغم إرادته ، وأدى هذا التصرف ، أو ذلك العمل إلى افتقار فى جانب ذلك الشخص وإلى اثراء بالنسبة إلى الآخر ، وكان هذا الاثراء بلا سبب قانونى ، فإن المثرى يلتزم بتعويض المفتقر بأقل القيمتين ، الإثراء أو الافتقار . وإذ كان البنك الطاعن قد استند فى دفاعه المؤسس على أحكام الإثراء بلا سبب إلى أن قيامه بوفاء قيمة خطابات الضمان قد أدى إلى افتقاره ، وإلى إثراء العميل " مورث المطعون ضدهم " لما عاد عليه من منفعة بسبب هذا الوفاء ، وهى براءة ذمته من الدين الذى لم يسبق له الوفاء به كليا أو جزئيا ، ولا يقوم بهذا الدين سبب من أسباب البطلان أو الانقضاء ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل هذا الدفاع ولم يعن ببحثه مع أنه دفاع جوهرى لو كان الحكم قد بحثه لجاز أن تتغير به النتيجة التى انتهى إليها فإنه يكون معيبا بالقصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن البنك الطاعن أقام على المطعون ضدهم الدعوى رقم ٨٤١ سنة ١٩٥٨ تجارى كلى القاهرة، وطلب الحكم بإلزامهم بأن يدفعوا له من تركة مورثهم المرحوم أحمد فريد مبلغ ٤٩٧٠ ج و ١٩٦ م وفوائده بواقع ٧ ٪ تضاف للأصل شهريا حتى تمام الوفاء، وقال بيانا لدعواه إنه فى ١٩٥١/٢/٨ فتح لمورث المطعون ضدهم اعتمادا بحساب جار لمدة سنة تنتهى فى ١٩٥٢/١/٣١

بمبلغ مائة ألف من الجنيهات، يخصص نصفه لخطابات الضمان التى يحتاج إليها العميل المذكور للدخول فى عطاءات، ويخصص نصفه الآخر لتمويل العمليات التى ترسو عليه، واشترط فى عقد فتح الاعتماد بأن يتقاضى البنك علاوة على العمولة المتفق عليها فائدة قدرها ٦ ٪ سنويا تضاف إلى الأصل شهريا عن كل مبلغ يقيده على حساب هذا الاعتماد من يوم القيد أو السحب حتى ميعاد الاستحقاق هذا بخلاف فائدة تأخيرية بواقع ٧ ٪ شهريا من هذا التاريخ، وإنه تنفيذا لهذا العقد أصدر البنك خطاب الضمان رقم ١٣٨٠ سنة ١٩٥٥ فى ١٩٥٥/١٢/١٤ بمبلغ ٨٥٩٥ جنيها لمصلحة الطرق والكبارى بإسم المقاول فؤاد خلاط على أن يسرى مفعوله لمدة سنة تنتهى فى ١٩٥٦/٣/١٣ . كما أصدر فى ١٩٥١/٢/٩ خطاب ضمان آخر بمبلغ ٥٤٧٦ ج و ٨٠٠ م لمصلحة الميكانيكا والكهرباء بإسم عبد الرحمن حلمى لمدة سنة من تاريخ إصداره، ثم أصدر خطاب ضمان مكملا للخطاب السابق بمبلغ ٧٧٤ جنيها، فأصبحت قيمة الخطابين بمبلغ ٦٢٥٠ جنيها وظلت هذه الخطابات هى وعقد فتح الاعتماد تجدد لمدد متعاقبة، وحدث أن توفى مورث المطعون ضدهم فى ١٩٥٦/٣/٦، وقد بلغ مطلوب البنك حتى ١٩٥٧/١٢/٢٢ مبلغ ٤٩٧٠ ج و١٩٦م، ولذلك أقام دعواه على ورثة عميله بطلباته السالف بيانها واستند فى ذلك إلى كشف حساب قدمه، وإذ اعترض الورثة على الحساب فقد قضت المحكمة فى ١٩٥٦/٩/٣٠ بندب مكتب الخبراء بوزارة العدل لتصفية الحساب وبعد أن قدم المكتب تقريره رفع المطعون ضدهم على البنك دعوى فرعية طلبوا فيها الحكم بإلزامه بأن يدفع لهم مبلغ ٢٨٨٩ ج و ٩٣٤م، وبتاريخ ١٩٦٥/١٢/٢٣ حكمت المحكمة برفض الدعوى الأصلية وبإجابة المطعون ضدهم إلى طلباتهم فى الدعوى الفرعية مؤسسة قضاءها على عدم سريان خطابات الضمان بعد إنقضاء الميعاد المحدد لقيام البنك بمد أجلها دون موافقة العميل أو ورثته، مما يمتنع معه على البنك الرجوع عليهم بما أوفاه للجهات المستفيدة، طالما أن الوفاء قد تم بعد انقضاء المدة المحددة فى تلك الخطابات، ويتحمل البنك فى هذه الحالة بنتيجة هذا الوفاء. استأنف البنك الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ١٠٢ سنة ٨٣ق، ومحكمة استئناف القاهرة حكمت بتاريخ ١٩٦٧/٣/٢٨ برفض الدفع المبدى من المطعون ضدهم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن وبقبوله شكلا وتأييد الحكم المستأنف للأسباب التى بنى عليها والتى سلف بيانها، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض

دفع المطعون ضدهم ببطلان الطعن ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الدفع وبنقض الحكم ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت النيابة على هذا الرأى .

وحيث إن مبنى الدفع بالبطلان الذى أبداه المطعون ضدهم هو وقوع بطلان فى إعلان الطعن إلى المطعون ضدها الأولى والثانية ، ذلك أن الطاعن أعلن المطعون ضدها الأولى بتقرير الطعن فى مواجهة النيابة على اعتبار أن موطنها غير معلوم دون أن يقوم بأية تحريات لمعرفة موطنها ، كما أن المحضر لم يثبت فى ورقة الإعلان عدم وجود المطعون ضدها الثانية فى موطنها ، مما يمتنع عليه إعلانها إلى جهة الإدارة ، وهو ما يجعل إعلان المطعون ضدهما المذكورتين على النحو المتقدم باطلا ، ويستتبع ذلك بطلان الطعن بالنسبة إلى سائر المطعون ضدهم لأن موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة .

وحيث إن هذا الدفع غير مقبول ، ذلك أنه لما كان الثابت أن المطعون ضدهم قدموا فى الميعاد القانونى مذكرة بدفاعهم فإنه لا يقبل منهم والحال كذلك التمسك ببطلان الطعن — أيا كان وجه الرأى فى الإعلان — إذ أن المادة الأولى من قانون المرافعات الحالى الذى عمل به بعد ستة أشهر من تاريخ نشره فى ١٩٦٨/٥/٩ نصت على سريان أحكامه على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى إلا ما استثنى بذات المادة ، كما نصت الفقرة الثانية من المادة ٢٠ من القانون المذكور على أنه لا يحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء وإذ كان الثابت على ما سلف البيان أن المطعون ضدهم قد علموا بالطعن المقرر به فى الميعاد ، وقدموا مذكرة فى الميعاد القانونى بالرد على أسباب الطعن فقد تحققت الغاية التى كان يبتغيها المشرع من إعلانهم ، ولا محل بعد ذلك للحكم ببطلان الطعن لهذا السبب .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن المطعون ضدهم تمسكوا فى مذكرتهم المقدمة لهذه المحكمة باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم إعلان المطعون ضدها الأولى به إعلانا صحيحا فى الميعاد القانونى ، وهو الدفع الذى كانوا قد أبدوه أمام محكمة الاستئناف وقضت برفضه .

وحيث إنه وإن كان القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ببعض حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض — قد أجاز فى الفقرة الأولى من المادة ١٢ منه للمدعى عليه فى الطعن التمسك فى مذكرته بالدفوع التى سبق له إبداؤها أمام محكمة الموضوع وقضت برفضها ، إلا أن القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ الذى عمل به ابتداء من ٢٧ من يوليو سنة ١٩٦٢ أى قبل صدور الحكم المطعون فيه ، قد ألغى تلك الرخصة ، والتى كانت تعتبر من قبيل الطعن الفرعى ، لما كان يترتب على هذا النوع من الطعن وعلى ما صرحت به المذكرة الإيضاحية لهذا القانون من صعوبات فى العمل بسبب توسيع نطاق الخصومة فى غير ما رفع عنه الطعن . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد صدر بعد إلغاء الرخصة السالف ذكرها فإن تمسك المطعون ضدهم باعتبار الإستئناف كأن لم يكن يكون غير جائز .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك فى صحيفة الاستئناف بأن من بين ما يؤسس عليه دعواه فى الرجوع على المطعون ضدهم أحكام الإثراء بلا سبب، غير أن الحكم المطعون فيه أغفل هذا الدفاع ولم يرد عليه ، مع أنه دفاع جوهرى لو عنى الحكم ببحثه لتغيرت به النتيجة التى انتهى إليها ، وهو ما يعيبه بالقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه لما كان الثابت أن الطاعن أقام دعواه أمام محكمة أول درجة بطلب الحكم بإلزام المطعون ضدهم بقيمة خطابات الضمان المتنازع عليها على أساس أن مورثهم وهم من بعده مسئولون عن أداء هذه القيمة التى أوفاها البنك للجهات المستفيدة ، ولو كان هذا الوفاء قد تم بعد انقضاء الميعاد المحدد فى تلك الخطابات وبعد مد أجلها ودون موافقتهم على هذا المد ما دامت المطالبة قد صدرت أثناء سريان المدة الأصلية ، وإذ حكمت محكمة أول درجة برفض الدعوى فقد استأنف الطاعن هذا الحكم ، وأسس استئنافه على ما سبق أن أبداه أمام تلك المحكمة على النحو السالف بيانه ، كما استند ضمن ما استند إليه إلى أحكام الإثراء بلا سبب . لما كان ذلك وكانت المادة ٣/٤١١ من قانون المرافعات السابق قد أجازت للخصوم فى الاستئناف مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حاله تغيير سببه والإضافة إليـــه ، وكان استناد الطاعن أمام محكمة الاستئناف فى طلب إلزام المطعون ضدهم بالمبلغ موضوع الدعوى إلى أحكام

الإثراء بلا سبب يعد سببا جديدا أضافه الطاعن إلى السبب الذى رفعت به الدعوى إبتداء، وليس طلبا جديدا يتغير به موضوع الطلب الأصلى، لأن هذا الطلب ظل باقيا على حاله حسبما كان مطروحا أمام محكمة أول درجة، فإن ما أبداه الطاعن على النحو المتقدم يكون مقبولا أمام محكمة الاستئناف. لما كان ذلك وكان مؤدى نص المادتين ١٧٩، ٣٢٤ من التقنين المدنى أنه إذا تولى شخص عملا لآخر أو أبرم له تصرفا قانونيا رغم إرادته وأدى هذا التصرف أو ذلك العمل إلى افتقار فى جانب ذلك الشخص وإلى إثراء بالنسبة إلى الآخر، وكان هذا الإثراء بلا سبب قانونى فإن المثرى يلتزم بتعويض المفتقر بأقل القيمتين الإثراء أو الافتقار. وإذ كان البنك الطاعن قد استند فى دفاعه المؤسس على أحكام الإثراء بلا سبب إلى أن قيامه بوفاء قيمة خطابات الضمان قد أدى إلى افتقاره وإلى إثراء العميل " مورث المطعون ضدهم " لما عاد عليه من منفعة بسبب هذا الوفاء، وهى براءة ذمته من الدين الذى لم يسبق له الوفاء به كليا أو جزئيا، ولا يقوم بهذا الدين سبب من أسباب البطلان أو الانقضاء، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل هذا الدفاع ولم يعن ببحثه، مع أنه دفاع جوهرى لو كان الحكم قد بحثه لجاز أن تتغير به النتيجة التى انتهى إليها فإنه يكون معيبا بالقصور، مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ١٦ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وعدلى مصطفى بغدادى ، وأحمد ضياء الدين حنفى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(١٤٤)

الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) دعوى : " ضم الدعاوى "

عدم اندماج الدعاوى المنضمة وفقدان كل منها استقلالها إذا اختلفت سببا وموضوعا . وحدة الطلب فى هذه الدعاوى واتحادها سببا وخصوما . مؤداه . اندماجها وفقدان كل منها استقلالها .

(ب) استئناف . " الاستئناف الفرعى " .

الاستئناف الفرعى . أحكامه .

(جـ) استئناف . " الاستئناف الفرعى " . دعوى . " ضم الدعاوى " .

القضاء بسقوط الحق فى الاستئناف الفرعى المقام عن حكم صادر فى دعوى مندمجة فى أخرى لضمهما ووحدة الطلب فيهما واتحادهما سببا وخصوما ، استنادا إلى رفع الاستئناف الأصلى عن الدعوى الأخرى ، وأن الاستئناف الفرعى أقيم بعد الميعاد ، وتأسيسا على استقلال كل من الدعويين . خطأ فى تطبيق القانون .

(د) نقض : " أثر نقض الحكم " . استئناف . " الاستئناف الفرعى " .

نقض الحكم متعدد الأجزاء فى جزء منه . أثره . نقض كل ما تأسس على الجزء المنقوض . مثال .

١ — لئن كان ضم دعويين تختلفان سببا وموضوعا إلى بعضهما تسهيلا للإجراءات لا يترتب عليه إدماج أحداهما فى الأخرى ، بحيث تفقد كل منهما استقلالها إلا أن الأمر يختلف إذا كان موضوع الطلب فى إحدى القضيتين المضمومتين هو بذاته موضوع الطلب فى القضية الأخرى ، فضلا عن اتحادهما سببا وخصوما فإنهما تندمجان وتفقد كل منهما استقلالها .

٢ — تجيز المادة ٤١٣ من قانون المرافعات السابق رفع الاستئناف الفرعى بعد انقضاء ميعاد الاستئناف إلى ما قبل إقفال باب المرافعة متى كان المستأنف عليه لم يقبل الحكم بعد رفع الاستئناف الأصلى عنه ، وكان هذا الحكم يتضمن قضاء ضارا به ، بمعنى أن يكون قد رفض له بعض طلباته أو قضى ضده فى أحد طلبات خصمه ، وإذا تناول الحكم الفصل قطعيا فى عدة طلبات ومسائل ورفع استئناف أصلى عن قضائه فى أحدها جاز للمستأنف عليه أن يرفع بعد فوات ميعاد الاستئناف استئنافا فرعيا يدور وجودا وعدما مع الاستئناف الأصلى ، ليس فقط عن قضاء الحكم فى هذا الطلب ، وإنما أيضا عن قضائه فى الطلبات والمسائل الأخرى التى لم يرد عليها الاستئناف الأصلى .

٣ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بسقوط حق الطاعن فى الاستئناف الفرعى المرفوع عن الحكم الصادر فى إحدى الدعاوى على أساس أن الاستئناف الأصلى المرفوع من المطعون عليه إنما كان عن دعوى أخرى فقط ، وأن الاستئناف الفرعى سالف البيان المرفوع من الطاعن قد أقيم بعد الميعاد ، وذلك تأسيسا منه على استقلال كل من الدعويين من الأخرى ، فى حين أن الدعويين ضما إلى بعضهما ، وموضوع الطلب فى إحداهما هو بذاته موضوع الطلب فى القضية الأخرى — فضلا عن اتحادهما سببا وخصوما — وأنهما بذلك تندمجان وتفقد كل منهما استقلالها ، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر ، وحجب نفسه عن نظر الاستئناف الفرعى المرفوع من الطاعن ، وقضى بسقوط حقه فيه رغم شمول الاستئناف الفرعى للدعويين معا ، يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون .

٤ – لما كان من المقرر أنه إذا كان الحكم المطعون فيه متعدد الأجزاء فنقضه فى أحد أجزائه يترتب عليه نقض كل ما تأسس على هذا الجزء من الأجزاء الأخرى . وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بسقوط الحق فى الاستئناف الفرعى المقام عن إحدى الدعويين المنضمتين قد حجب نفسه عن بحث موضوع هذا الاستئناف على الرغم مما له من أثر على موضوع الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر فى الدعوى الأخرى فإن نقض الحكم الصادر فى الدعوى الأولى يتعين معه نقض الحكم الصادر فى الدعوى الأخرى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن المطعون ضده استصدر من رئيس محكمة بور سعيد الابتدائية أمر أداء ضد الطاعن بمبلغ ٥٦٢ج و ٩٠٠م ثمن ٤٧٨ و ٤٨٩ مترا مكعبا من " الدقشوم " بسعر ١ج ١٥٠م للمتر المكعب إستنادا إلى فاتورة موقع عليها من الطاعن تاريخها ١٩٦٢/٦/٢٣ . تظلم الطاعن من هذا الأمر طالبا إلغاءه وقيد التظلم بالدعوى رقم ١٦٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد – وأثناء سير هذه الدعوى أقام المطعون ضده الدعوى رقم ٢١٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد ضد الطاعن وطلب الحكم بإلزامه بمبلغ ٤٠١٤ج ٦٠٠م وقال بيانا لها إنه اتفق مع الطاعن بموجب عقد تاريخه ١٩٦٢/٣/١٩ على أن يورد لبلدية بور سعيد ولحساب الطاعن كمية من " الدقشوم " وإنه نفذ التزامه بتوريد الكمية المتفق عليها ، وإن المبلغ المطالب به هو ما بقى من ثمن ما ورده . ضمت المحكمة الدعويين وبتاريخ ١٩٦٣/٣/٢٣ قضت بندب مكتب خبراء وزارة العدل ببور سعيد لبيان كمية " الدقشوم " التى وردها المطعون عليه للطاعن وثمنها وفقا لعقد التوريد المؤرخ ١٩٦٢/٣/١٩ وما دفع من هذا الثمن وطريقة دفعه وتصفية الحساب بين الطرفين ، .وبعد أن قدم الخبير تقريره مبينا فيه

أن الطاعن سدد من الثمن مبلغ ٤١٨٢ج ٩٠٠م بما فى ذلك مبلغ ٥٦٢ج ٦٠٠م الصادر به أمر الأداء المتظلم منه بالدعوى رقم ١٦٧ سنة ٦٢ تجارى كلى بورسعيد وأن الباقى للمطعون عليه من الثمن مبلغ ١١٦٤ ج و ٦٠٠ م . قضت المحكمة بتاريخ ١٩٦٦/٢/٢٦ بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن سداد مبلغ ٨٥٠ج للمطعون عليه زيادة من المبالغ المشار إليها فى تقرير الخبير ، وبعد أن سمعت المحكمة شهود الطرفين قضت بتاريخ ١٩٦٦/٥/٢٨ فيما يختص بموضوع الدعوى رقم ١٦٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بورسعيد برفضها وتأييد أمر الأداء المتظلم منه ، وفى الدعوى رقم ٢١٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد بإلزام الطاعن بمبلغ ٦٠٧ ج و ٧٠٠ م ، استأنف المطعون عليه هذا الحكم فيما قضى به من رفض بعض طلباته فى الدعوى رقم ٢١٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد وقيد استئنافه برقم ١٠٨ سنة ٧ ق استئناف المنصورة (مأمورية بور سعيد) طالبا الحكم بطلباته الابتدائية ، وبجلسة ١٩٦٧/١/٣ رفع الطاعن استئنافا فرعيا طالبا إلغاء الحكم الابتدائى واعتباره كأن لم يكن والحكم فى الدعوى رقم ١٦٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بورسعيد بإلغاء أمر الأداء المتظلم منه وفى الدعوى رقم ٢١٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد برفضها ، وبتاريخ ١٩٦٧/٤/٥ قضت المحكمة بقبول الاستئناف الأصلى شكلا وبسقوط حق الطاعنين فى الاستئناف الفرعى بالنسبة لإستئناف الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٩٦٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بورسعيد وبقبول الاستئناف الأصلى والفرعى المقامين عن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢١٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بورسعيد شكلا وفى موضوع الاستئناف الأصلى بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام المستأنف عليه (الطاعن) بمبلغ ١١٦٤ ج و ٦٠٠ م وبرفض الاستئناف الفرعى موضوعا — طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . وبالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم قضى بسقوط حقه فى الاستئناف المقام منه على الشق من الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٦٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بورسعيد الخاصة بالتظلم من أمر الأداء مستندا فى ذلك إلى أن ضم الدعوى المذكورة

إلى الدعوى رقم ٢١٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد ليصدر فيهما حكم واحد لا يحول دون استقلال كل منهما عن الاخرى، وأن الاستئناف الأصلى إذ رفع من المطعون عليه عن الشق من الحكم الصادر فى الدعوى ٢١٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد وحده دون الشق من الحكم الصادر فى الدعوى الأخرى، فإن الاستئناف المقام من الطاعن عن الشق من الحكم الصادر فى الدعوى ١٦٧ سنة ١٩٦٢ يكون مرفوعا بعد الميعاد . ويقول الطاعن إن هذا الذى ذهب إليه الحكم المطعون فيه ينطوى على خطأ فى القانون، ذلك أن ضم هاتين الدعويين ليصدر فيهما حكم واحد كان بسبب وحدة الموضوع والسبب والخصوم فيهما ، فالدعوى رقم ٢١٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد أقامها المطعون عليه ضد الطاعن مستندا إلى عقد توريد الدقشوم المبرم بين الطرفين بتاريخ ١٩/٣/١٩٦٢ وامتها ف من رفعها المحاسبة على كميات الدقشوم الموردة منه والمبالغ التى دفعت من الطاعن ثمنا لها وتصفية الحساب بين الطرفين فى خصوص ذلك العقد، وأن النزاع فى الدعوى رقم ١٦٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد لا يعدو أن يكون جزءا من النزاع جميعه ذلك أنها مقامة من الطاعن بالتظلم فى أمر الأداء الذى صدر لصالح المطعون عليه بناء على الفاتورة المؤرخة ٢٣/٦/١٩٦٢، والمبلغ الوارد بهذه الفاتورة والمدين به الطاعن هو ثمن كمية من الدقشوم وردها المطعون عليه للطاعن نفاذا لذات عقد التوريد المبرم بين الطرفين فى ١٩/٣/١٩٦٢ بما مؤداه أن الدعويين تستهدفان تصفية الحساب الناتج من ذلك العقد، وهو ما لا يمكن معه القول باستقلال كل منهما عن الأخرى، بل أنهما تتحدان موضوعا وسببا وخصوما — ويكون الاستئناف المقابل المرفوع من الطاعن شاملا الحكم المستأنف فى مجموعه وفى أى شق منه ولو لم يكن هذا الشق مستأنفا بالاستئناف الأصلى، وإذ قضى الحكم المطعون فيه على خلاف هذا النظر فإنه يكون معيبا بالخطأ فى القانون .

وحيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أن العلاقة التى تربط الطاعن بالمطعون عليه سببها عقد التوريد المؤرخ ١٩/٣/١٩٦٢، وبموجبه تعهد المطعون عليه أن يورد لحساب الطاعن لبلدية بور سعيد كمية الدقشوم الواردة به وبالثمن المحدد فيه وقد استصدر المطعون عليه أمر الأداء المتظلم منه بالدعوى رقم ١٦٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد إستنادا إلى فاتورة لاحقة على هذا العقد تاريخها ١٣/٦/١٩٦٢

حررها الطاعن بثمن كمية من الدقشوم بجزء من الكمية الموردة تنفيذا لعقد التوريد ، وقد تظلم الطاعن من أمر الأداء بالدعوى رقم ١٦٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد ، وأثناء سير التظلم رفع المطعون عليه الدعوى رقم ٢١٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد ضد الطاعن بطلب إلزامه بما تبقى فى ذمته من ثمن الدقشوم الذى قام بتوريده بعد خصم المبلغ الصادر به أمر الأداء سالف البيان ، وذلك استنادا من المطعون عليه إلى عقد التوريد المحرر بين الطرفين ، وقد صدر حكم محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٦٣/٣/٢٣ بضم الدعويين ليصدر فيهما حكم واحد وبندب خبير ناطت به الاطلاع على عقد ١٩٦٢/٣/١٩ وتصفية الحساب بين الطرفين ، وإذ ثبت للمحكمة المذكورة أن الخبير لم يحقق دفاع الطاعن من أنه سدد مبلغ ٥٨٠ جنيها من ثمن الدقشوم المورد بغير إيصالات ، فقد أحالت بحكمها الصادر بتاريخ ١٩٦٦/٢/٢٦ الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن أنه أوفى بهذا المبلغ للمطعون عليه . لما كان ذلك فإن ما استهدفه الحكمان المشار إليهما كان تصفية الحساب جميعه عن عقد التوريد ، وقد صدر حكم محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٦٦/٥/٢٨ بتأييد أمر الأداء المتظلم منه بالدعوى رقم ١٦٧ لسنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد مؤسسا قضاءه فى هذا الخصوص على وجوب خصم قيمة أمر الأداء وقدره ٥٦٢ ج و ٩٠٠ م من مبلغ الـ ١١٦٤ ج و ٦٠٠ م الذى أظهره الخبير فى ذمة الطاعن باقيا من ثمن الدقشوم المورد بعقد ١٩٦٢/٣/١٩ موضوع الدعوى رقم ٢١٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد . لما كان ما تقدم فإن موضوع كل من الدعويين وحسبما سلف البيان يكون واحدا وهو المطالبة بثمن الدقشوم الذى يقول المطعون عليه إنه قام بتوريده للطاعن ، كما أن سبب الدعويين واحد أيضا وهو عقد التوريد المؤرخ ١٩٦٢/٣/١٩ والذى هو أساس العلاقة بين الطرفين ، الأمر الذى يبين منه وحدة موضوع الطلب والسبب والخصوم فى الدعويين . ولئن كان ضم دعويين تختلفان سببا وموضوعا إلى بعضهما تسهيلا الإجراءات لا يترتب عليه إدماج إحداهما فى الأخرى بحيث تفقد كل منهما استقلالها ، إلا أن الأمر يختلف إذا كان موضوع الطلب فى إحدى القضيتين المضمومتين هو بذاته موضوع الطلب فى القضية الأخرى فإنهما تندمجان وتفقد كل منهما استقلالها . لما كان ما تقدم وكانت الدعويان رقمى ١٦٧ سنة ١٩٦٢ ، ٢١٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد وعلى ما سلف

بيانه متحدتين موضوعا فضلا عن اتحادهما سببا وخصوما — فقد فقدت كل منهما استقلالها عن الأخرى — وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بسقوط حق الطاعن فى الاستئناف الفرعى المرفوع عن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٦٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد ، على أساس أن الاستئناف الأصلى المرفوع من المطعون عليه إنما كان من الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد وحدها ، وأن الاستئناف الفرعى سالف البيان المرفوع من الطاعن قد أقيم بعد الميعاد ، وذلك تأسيسا منه على استقلال كل من الدعويين عن الأخرى ، وكانت المادة ٤١٣ من قانون المرافعات السابق تجيز رفع الاستئناف الفرعى بعد انقضاء ميعاد الاستئناف ، وإلى ما قبل إقفال باب المرافعة متى كان المستأنف عليه لم يقبل الحكم بعد رفع الاستئناف الأصلى عنه ، وكان هذا الحكم يتضمن قضاء ضارا به بمعنى أن يكون قد رفض له بعض طلباته أو قضى ضده فى أحد طلبات خصمه ، وإذا تناول الحكم الفصل قطعيا فى عدة طلبات أو مسائل ورفع استئناف أصلى عن قضائه فى أحدها جاز للمستأنف عليه أن يرفع بعد فوات ميعاد الاستئناف استئنافا فرعيا يدور وجودا وعدما مع الاستئناف الأصلى ، ليس فقط عن قضاء الحكم فى هذا الطلب وإنما أيضا عن قضائه فى الطلبات والمسائل الأخرى التى لم يرد عليها الاستئناف الأصلى . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وحجب نفسه عن نظر الاستئناف الفرعى المرفوع من الطاعن عن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٦٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بورسعيد وقضى بسقوط حق المستأنف رغم شمول الاستئناف الفرعى للدعويين ١٦٧ ، ٢١٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد معا — فإنه يكون معيبا بالخطأ فى القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إنه لما كان من المقرر أنه إذا كان الحكم المطعون فيه متعدد الأجزاء فنقضه فى أحد أجزائه يترتب عليه نقض كل ما تأسس على هذا الجزء من الأجزاء الأخرى ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بسقوط الحق فى الاستئناف الفرعى المقام عن الدعوى ٩٦٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد قد حجب نفسه عن بحث موضوع هذا الاستئناف على الرغم مما له من أثر على موضوع الاستئناف المرفوع من المطعون عليه عن الحكم الصادر فى الدعوى ٢١٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بورسعيد على ماسلف بيانه ، فإنه يتعين نقض الحكم الصادر فى الدعوى الأخيرة أيضا .

جلسة ١٦ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وإبراهيم علام ، وعدلى مصطفى بغدادى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(١٤٥)

الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) دعوى . " شروط قبول الدعوى " . " المصلحة " . نقض " المصلحة فى الطعن " .

المنفعة التى تعود على المدعى من اختصام المدعى عليه أى المصلحة التى يقرها القانون . شرط لقبول الخصومة أمام القضاء . م ٤ مرافعات سابق . عدم خروج الطعن بالنقض على هذا الأصل .

(ب) دعوى . " شروط قبول الدعوى ". " المصلحة " نقض . "المصلحة فى الطعن ".

عدم منازعة أحد المطعون عليهما الطاعن أمام محكمة الموضوع ، وعدم توجيه طلبات ما إليه . مؤداه . إنعدام مصلحة الطاعن فى اختصامه أمام محكمة النقض . وجوب الحكم بعدم قبول الطعن بالنسبة له .

(ج) إلتزام . " التضامن ". دعوى . حكم " الطعن فى الحكم ".

إستقلال كل من المتضامنين عن الآخر فى الخصومة وفى الطعن فى الحكم الصادر فيها .

(د) بيع . " التزامات البائع "." ضمان التعرض " .

إلتزام البائع بضمان التعرض . شرطه . أن يكون فعل البائع هو مصدر الحق العينى الذى يحتج به على المشترى .

(هـ) بيع . " التزامات البائع " . " ضمان التعرض " . ضرائب . " إمتياز الضرائب". إلتزام . " التضامن ". تأمينات عينية. "حق الإمتياز".

الضرائب المستحقة بالقانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ من الديون الممتازة . مؤدى ذلك . وجود حق عينى تبعى على المنشأة يتبت قبل من يشتريها . رجوع هذا الحق إلى فعل البائع . اعتبار ذلك تعرضا للمشترى يضمنه البائع والضامن المتضامن معه فى عقد البيع . لا خطأ .

(و) بيع . " التزامات البائع " . " ضمان التعرض " . تعويض . التزام . " التضامن " .

جواز الاتفاق على أن يعوض البائع والمتضامن معه المشترى عند التعرض له فى الانتفاع بالمبيع ، وتحديد قيمة هذا التعويض مقدما .

(ز) ضرائب . " ضريبة الأرباح التجارية والصناعية " . بيع .

طلب مشترى المنشأة بيانا من مصلحة الضرائب بما يستحق عليها من ضرائب . أثره .

١ — يشترط لقبول الخصومة أمام القضاء قيام نزاع بين أطرافها على الحق موضوع التقاضى حتى تعود على المدعى منفعة من اختصام المدعى عليه للحكم عليه بطلبه ، مما وصفته المادة الرابعة من قانون المرافعات السابق الذى أقيم الطعن فى ظله بأنه المصلحة التى يقرها القانون ، ولا يخرج الطعن بالنقض على هذا الأصل ، فلا يكفى لقبوله مجرد أن يكون المطعون عليه طرفا فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، بل يجب أيضا أن يكون قد نازع خصمه أمامها أو نازعه خصمه فى طلباته هو .

٢ — إذا كان البين من وقائع الدعوى أنه لم تبد من إحدى المطعون عليهما أية منازعة للطاعن أمام محكمة الموضوع ، كما لم يوجه هو إليها طلبات ما ، فإنه لا تكون للطاعن مصلحة فى اختصامها أمام محكمة النقض ، مما يوجب الحكم بعدم قبول الطعن بالنسبة إليها ، دون أن يغير من هذا النظر أن يكون المطعون عليه الآخر قد طلب الحكم على الطاعن وتلك المطعون عليها متضامنين .

٣ — لاينال التضامن — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — من استقلال كل من المتضامنين عن الآخر فى الخصومة وفى الطعن فى الحكم الصادر فيها .

٤ — إذ تقضى المادة ٤٣٩ من القانون المدنى بأن يضمن البائع عدم التعرض للمشترى فى الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه إذا كان التعرض من فعله هو أو من فعل أجنبى يكون له وقت البيع حق على المبيع يحتج به على المشترى فقد أفادت — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — أنه يشترط لقيام ضمان البائع أن يكون مصدر الحق العينى هو فعل البائع .

٥ — الضرائب المستحقة بمقتضى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية ، وعلى كسب العمل ، تعتبر وفقا للمادتين ١١٣٩ من القانون المدنى و ٩٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ سالف البيان دينا ممتازا على جميع أموال المدينين أو الملزمين بتوريدها إلى الخزانة بحكم القانون أى أن هناك حقا عينيا تبعيا على المنشأة يثبت قبل من يشتريها ، وإذ كان ذلك يرجع إلى فعل البائع لها ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر هذا تعرضا للمشترى ، يضمنه البائع ، والضامن المتضامن معه فى عقد البيع فإنه لايكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

٦ — إذا كان الحكم المطعون فيه إنما أعمل فى قضائه بالتعويض ما اتفق عليه العاقدان فى عقد البيع ، وما ورد فيه عن ضمان الضامن المتضامن مع البائع ، وكان يجوز للمشترى الاتفاق على أن يعوضه البائع فى حالة حصول تعرض له فى انتفاعه بالمبيع ، كما يحق للتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليه فى العقد فإن الحكم لايكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

٧ — ليس من شأن طلب مشترى المنشأة بيانا من مصلحة الضرائب تخطره فيه بالضرائب المستحقة لها على المنشأة المبيعة إليه وفقا لنص المادة ٥٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ رفع الضرائب المستحقة على بائع المنشأة ، وإنما يترتب على هذا الطلب أنه إذا لم تخطر مصلحة الضرائب مشترى المنشأة بهذا البيان خلال ستين يوما من تاريخ طلبه ، فإنه لايلتزم بالضرائب المستحقة على البائع .

المحكمة

بعـد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ٣٥٧ سنة ١٩٦٥ مدنى كلى بنى سويف ضد المطعون عليها الثانية والطاعن وطلب الحكم بإلزامهما متضامنين بأن يدفعا له ثلثمائة وخمسين جنيها ، وقال فى بيان دعواه إنه اشترى من المطعون عليها الثانية ماكينة طحين بعقـد مؤرخ ١٩٥٦/١٠/١٠ نص فيـه على خلو المبيع من أى حق للغير وأنه إذا ظهر مايخالف ذلك التزمت البائعة بتعويض قدره ثلثمائة جنيه وذلك بضمان الطاعن ، وتضامنه ، وذكر المطعون عليه الأول أن مصلحة الضرائب طالبته بضريبة عن استغلال تلك المنشأة قدرها ٧٨٨ ج و ٢٣٩ م عن مدة سابقة على شرائه لهـا فأنذر المطعون عليها الثانية بسداد تلك الضريبة غير أنها لم تستجب ، فطعن فى تقدير مصلحة الضرائب وانتهى الأمر إلى القضاء انتهـائيا برفض طعنـه فأقام دعواه بطلباته سالفـة الذكر . وبتاريخ ١٩٦٥/٥/١٨ قضت المحكمة برفض الدعوى . استأنف المطعون عليـه الأول الحكم بالاستئناف رقم ٨٤ سنة ٤ق بنى سويف . وبتاريخ ١٩٦٧/٤/٩ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف و بإلزام المستأنف عليهما الثانية والطاعن متضامنين بأن يدفعا للمطعون عليه الأول ثلثمائة جنيه . طعن الطاعن فى هـذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم قبول الطعن بالنسبة إلى المطعون عليها الثانية ورفض الطعن بالنسبة إلى المطعون عليه الأول ، والتزمت هذا الرأى بالجلسة المحددة لنظر الطعن .

وحيث إن مبنى دفع النيابة بعدم قبول الطعن بالنسبة إلى المطعون عليها الثانية أنها ليست خصما للطاعن تنازعه فى طلباته أو ينازعها فى طلباتها ممـا لايجيز له إختصامها أمام محكمة النقض .

وحيث إن هذا الدفع سديد ، ذلك أنه لمـا كان شرط قبول الخصومة أمام القضاء قيام نزاع بين أطرافها على الحق موضوع التقاضى حتى تعود على المدعى

منفعة من اختصام المدعى عليه للحكم عليه بطلبه ، مما وصفته المادة الرابعة من قانون المرافعات السابق الذى أقيم الطعن فى ظله بأنه المصلحة القائمة التى يقرها القانون ، وكان الطعن بالنقض لا يخرج على هذا الأصل فإنه لا يكفى لقبوله مجرد أن يكون المطعون عليه طرفا فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، بل يجب أيضا أن يكون قد نازع خصمه أمامها فى طلباته أو نازعه خصمه فى طلباته هو ، ولما كان البين من وقائع الدعوى آنفة الذكر فى خصوص موقف المطعون عليها الثانية من الطاعن فى هذه الخصومة أنه لم تبد منها منازعة له أمام محكمة الموضوع ، كما لم يوجه هو اليها طلبات ما فإنه لا تكون للطاعن مصلحة فى اختصامها أمام محكمة النقض ، مما يوجب الحكم بعدم قبول الطعن بالنسبة اليها دون أن يغير من هذا النظر أن يكون المطعون عليه الأول قد طلب الحكم على الطاعن والمطعون عليها الثانية متضامنين ، إذ لا ينال التضامن — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — من استقلال كل من المتضامنين عن الآخر فى الخصومة وفى الطعن فى الحكم الصادر فيها .

وحيث إن الطعن بالنسبة للمطعون عليه الأول استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الثانى من سببى طعنه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن الثابت من المستندات التى طرحت على محكمة الموضوع أن كل ما أثار شكاية المطعون عليه الثانى هو خشيته من أن تطالبه مصلحة الضرائب بما ظهر أنه مستحق على المنشأة المبيعة من ضريبة وإنه لم يثبت أن المصلحة قد اتخذت إجراء ما على تلك المنشأة حتى يصح القول بوقوع تعرض فعلى منها ، وهو وحده ما يجيز للمطعون عليه الأول الرجوع على الطاعن بالضمان وإنه لا يغير من ذلك ثبوت قيام حق لمصلحة الضرائب على المنشأة عند شراء المطعون عليه الثانى لها لاحتمال أن تستوفى الضريبة من مال آخر لمدينها .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أورد فى أسبابه من التعرض الأصلى للمطعون عليه الأول قوله : " فى الدعوى الحالية يوجد تعرض فعلا لمصلحة الضرائب صورته الإعلان رقم ٣٦ سنة ١٩٦٠ وقرار

لجنة الطعن إلى المستأنف (المطعون عليه الأول) عن الضرائب المستحقة عن ماكينة الطحين والرى بمبلغ ٧٨٨ جنيها و ٢٣٩ مليما، وصورته أيضا ما أعلنت به المصلحة المستأنف من أنه مستحق لها مبلغ ٧٨٨ جنيها و ٢٣٩ مليما فى القضية رقم ٣٦ سنة ١٩٦١ ، وما اتخذه المستأنف من الطعن فى قرار اللجنة أمام المحكمة الابتدائية فى القضية رقم ٦٠ سنة ١٩٦١ تجارى بنى سويف، وفى استئنافها رقم ٧ سنة ٣ ق تجارى بنى سويف ، وإذ تقضى المادة ٤٣٩ من القانون المدنى بأن يضمن البائع عدم التعرض للمشترى فى الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه إذا كان التعرض من فعله هو أو من فعل أجنبى يكون له وقت البيع حق على المبيع يحتج به على المشترى فقد أفادت — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أنه يشترط لقيام ضمان البائع أن يكون مصدر الحق العينى هو فعل البائع ، وكانت الضرائب المستحقة بمقتضى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل تعتبر وفقا للمادتين ١١٣٩ من القانون المدنى و ٩٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ سالف البيان دينا ممتازا على جميع أموال المدينين أو الملزمين بتوريدها إلى الخزانة بحكم القانون ،أى أن هناك حقا عينيا تبعيا على المنشأة التى اشتراها المطعون عليه الأول ، وإذ كان ذلك يرجع إلى فعل البائعة المطعون عليها الثانية ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر هذا تعرضا للمطعون عليه الأول تضمنه البائعة وكذلك الطاعن بوصفه ضامنا متضامنا معها فى عقد البيع ، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ،ويقول فى بيان ذلك إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن المطعون عليه الأول تسبب بخطئه فى مطالبة مصلحة الضرائب له بما ظهر أنه مستحق لها من ضريبة عن استغلال المنشأة المبيعة من قبل شرائه لها، إذ كان عليه إخطار تلك المصلحة بشرائه المنشأة لتوافيه خلال ستين يوما بقيمة الضرائب المستحقة عليها حتى تاريخ البيع طبقا للمادة ٥٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ولكنه لم يفعل ، كما انفرد بالطعن ضدها دون أن يشرك فيه البائعة له لإبداء

دفاعها فضلا عن إهماله فى الدفاع فى هذا الطعن وإذ لم يشر الحكم المطعون فيه إلى هذا الذى تمسك به الطاعن ولم يتعرض لبحثه، وألقى على الطاعن تبعة خطأ المطعون عليه الأول، مع أنه لم يخطر الطاعن بهذا التعرض فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه بعد أن أورد فى أسبابه أحكام التعرض للمشترى فى الانتفاع بالمبيع كما تقضى بها المادة ٤٣٩ من القانون المدنى وطبقها على واقعة الدعوى وانتهى إلى قيام التعرض على النحو المبين فى الرد على السبب السابق قد أتبع ذلك بقوله : " إن الثابت من البند الرابع من عقد البيع المحرر بين المستأنف (المطعون عليه الأول) والمستأنف عليهما (المطعون عليها الثانية والطاعن) أن المستأنف عليها الأولى قد أقرت بخلو الماكينة من أى حق قبل الغير وأنها هى مسئولة عن ذلك وإذا ظهر ذلك تلزم بدفع مبلغ ٣٠٠ جنيه كتعويض، وقد ضمن المستأنف عليه الثانى (الطاعن) المستأنف عليها الأولى فى ذلك ... وظهر أن لمصلحة الضرائب دينا قدره ٧٨٨ جنيها و ٢٣٩ مليما وقد أخطرت مصلحة الضرائب المستأنف بذلك فأنذر بدوره المستأنف عليهما فى ٥/٥ و ١٩٦٠/٦/٧ يخطرهما بأنه فوجىء بنموذج من مصلحة الضرائب يتضمن استحقاقها لمبلغ ٧٨٨ جنيها و ٢٣٩ مليما على البائعة وأنه طعن فى هذا التقدير أمام لجنة الطعن وقضت برفض طعنه، ثم أقام دعوى أمام محكمة بنى سويف الإبتدائية وأنه ينبه عليهما بسداد الضرائب المستحقة خلال ثلاثة أيام من تاريخه وإلا استحق عليهما ٣٠٠ جنيه كتعويض مع مطالبتهما بجميع مستحقات الضرائب .. وأنه بذلك وتطبيقا لنص المادة ٤٣٩ من القانون المدنى يكون المستأنف عليهما ضامنين للمستأنف بتنفيذ العقد المؤرخ ١٠ أكتوبر سنة ١٩٥٦ ويتعين إلزامهما بمبلغ ٣٠٠ جنيه التعويض المنصوص عليه فى البند الرابع منه " فإن مفاد ذلك أن الحكم المطعون فيه إنما أعمل فى قضائه بالتعويض ما اتفق عليه العاقدان فى عقد البيع وما ورد فيه من ضمان الطاعن، وإذ كان يجوز للمشترى الإتفاق على أن يعوضه البائع فى حالة حصول تعرض له فى انتفاعه بالمبيع كما يحق للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليه فى العقد، وكان الحكم قد أثبت أن المطعون عليه الأول قد أخطر البائعة له وكذلك الطاعن باعتباره

كفيلا لها بالتعرض الحاصل من مصلحة الضرائب وبأنه طعن أمام المحكمة الابتدائية في القرار الصادر بإلزامه بالضريبة المستحقة على المنشأة المبيعة وقت استغلال البائعة لها ، وكان لا يجدى الطاعن ما تمسك به من أن المطعون عليه الأول لم يطلب من مصلحة الضرائب أن تخطره ببيان عن الضرائب المستحقة لها على المنشأة المبيعة اليه وفقا لنص المادة ٥٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، ذلك أنه ليس من شأن طلبه هذا البيان رفع الضرائب المستحقة على البائعة ، وإنما يترتب على هذا الطلب أنه إذا لم تخطره مصلحة الضرائب بهذا البيان خلال ستين يوما من تاريخ طلبه فإن المشترى لا يلتزم بالضرائب المستحقة على البائع ، كما لا يجدى الطاعن ما يقول به من اهمال المطعون عليه الأول فى الدفاع فى الطعن المقام منه ضد مصلحة الضرائب ، ذلك أنه فضلا من أن هذا القول جاء بصفة عامة فقد أثبت الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه الأول لم يقف عند حد الطعن فى قرار اللجنة أمام المحكمة الإبتدائية بل استأنف الحكم الصادر منها أمام محكمة الاستئناف . لما كان ذلك فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٧ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : حامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق ، وابراهيم السعيد ذكرى ، وعثمان حسين عبد الله .

(١٤٦)

الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ ، ب ، ج) تأمينات عينية . " حق الامتياز " . ضرائب . "امتياز دين الضريبة " . تنفيذ عقارى .

(أ) المبالغ المستحقة للخزانة العامة كالضرائب . ثبوت الامتياز لها . شرطه . أن تقضى بذلك القوانين والأوامر الخاصة بها وبالقيود التى تقررها .

(ب) للخزانة العامة حق امتياز عام على أموال المدينين بالضرائب . المادة ٩٠ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ . عدم وجوب شهره ، ولا يثبت فيه حق التتبع ولو كان محله عقارا .

(ج) اتخاذ البائع إجراءات التنفيذ العقارى على الأطيان المبيعة منه بعد تسجيل المشترى للعقد ، لعدم سداده باقى الثمن . الثمن المودع من الراسى عليهم المزاد . من حق المشترى . لمصلحة الضرائب — الدائنة للمشترى — استيفاء حقها من الثمن المودع بالأولوية على سائر الديون الممتازة ، ومن بينها باقى الثمن المستحق للبائع .

(د) حكم . " تسبيب الحكم " .

عدم ذكر نصوص المستندات فى الحكم . لا يعيبه . يكفى مجرد الإشارة إليها .

(هـ) تنفيذ .

حق الدائن فى التنفيذ على أموال مدينه جميعها عدا ما كان منها غير جائز الحجز عليه .

١ — مؤدى نص المادة ١١٣٩ من القانون المدنى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة [١] — أن المبالغ المستحقة للخزانة العامة بجميع أنواعها ومنها الضرائب ، تكون ممتازة ، ويثبت لها هذا الامتياز إذا قضت بامتيازها القوانين والأوامر الخاصة بكل منها ، وبالشروط والقيود التى تقررها هذه القوانين والأوامر ، بحيث إذا استحق للخزانة العامة مبلغ ما ، ووجد قانون أو أمر يقضى بامتيازه تعين الرجوع إليه للتعرف على شروط الامتياز ونطاقه ووعائه وما عساه أن يرد عليه من أموال .

٢ — نص المادة ٩٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل ، يقرر للخزانة العامة — مصلحة الضرائب — حق امتياز عام على أموال المدينين بها أو الملزمين بتوريدها ، فيجرى فى شأنها ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة ١١٣٤ من القانون المدنى ، من أن حقوق الامتياز العامة ولو كان محلها عقارا ، لا يجب فيها الشهر ولا يثبت فيها حق التتبع ، وأنها تكون أسبق فى المرتبة على أى حق امتياز عقارى آخر أو أى حق رهن رسمى مهما كان تاريخ قيده .

٣ — مفاد نص المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ أن الملكية فى المواد العقارية تنتقل بالتسجيل سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير . وإذ كان الثابت فى الدعوى أن مورث الطاعنة باع مساحة من الأطيان الزراعية إلى مورث المطعون عليهم عدا الأولى ، ولعدم سداد باقى الثمن اتخذ البائع إجراءات التنفيذ العقارى بالنسبة لقدر من هذه الأطيان ، وكانت ملكية الأطيان المذكورة قد انتقلت إلى المشترى — وهو مدين مصلحة الضرائب — بتسجيل عقد البيع ، فيكون ثمنها المودع من الراسى عليهم المزاد حقا خالصا لهذا المشترى المدين ، ويجوز للمصلحة بما لها من حق امتياز عام على أموال مدينها أن تستوفى حقها من الثمن المذكور بالأولية على سائر الديون

---

(١) نقض ١٧/٦/١٩٦٩ مجموعة المكتب الفنى س ٢٠ ص ٩٨٩

الممتازة ومن بينها باقى الثمن المستحق للطاعنة ، ولا يغير من ذلك قول الطاعنة إنه لو كان مورثها قد استعمل حقه فى الفسخ لعدم وفاء المشترى بباقى الثمن لعادت إليه الأطيان المنزوعة ملكيتها غير محملة بحق ما لمصلحة الضرائب أو سواها من دائنى المشترى ، ذلك أن المركز القانونى للطاعنة قد تحدد بسلوك مورثها طريق التنفيذ العقارى ، ولا يجوز لهـا التحدى بحقوقها المترتبة على طلب الفسخ .

٤ — إذ كان ما أورده الحكم فيه بيان لما جاء بالمستندات التى قدمتها المطعون عليها ، فإنه لا يعيبه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أنه لم يذكر نصوص المستندات التى اعتمد عليها متى كانت هذه المستندات مقدمة إلى المحكمة وترافع بشأنها الخصوم ، وهو ما يكفى معه مجرد الإشارة إليها .

٥ — لا محل لتحدى الطاعنة بأن لورثة المدين أموالا أخرى — للتنفيذ عليها — تفى بدين مصلحة الضرائب ، ذلك أن للدائن الحق فى التنفيذ على أموال مدينه جميعها ، ولا فرق فى ذلك بين مال وآخر إلا ما كان منها غير جائز حجزه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أنه بموجب عقد بيع رسمى مؤرخ ٥ مايو سنة ١٩٤٨ باع المرحوم عبد العزيز مليكه جرجس مورث الطاعنة إلى المرحوم السعيد حسن وهبه — مورث المطعون عليهم عدا الأولى — ١٥٤ف و٥ ط و ٤س أطيانا زراعية موضحة الحدود والمعالم بالعقد نظير ثمن قدره ٣٠٠٧١ ج و ٩٨٠ م تبقى منه ١٠٠٧١ ج

و ٩٨٠ م ، تعهد المشترى بدفعه فى شهر أكتوبر سنة ١٩٤٨ ، واحتفظ البائع لنفسه بحق امتيازه على الأطيان المبيعة ، وتم تسجيل قائمـــة الإمتياز بتاريخ ١٩٤٨/١٢/٢١ ، ولعدم سداد باقى الثمن اتخذ مورث الطاعنة إجراءات التنفيذ العقارى بالنسبة لمساحة قدرها ٨٤ ف و ٨ ط و ٧ س من الأطيان المبيعة ورسا المزاد بتاريخ ١٩٥٦/٧/٢٥ فى الدعوى رقم ٢٤ سنة ١٩٥٣ بيوع المنصورة الإبتـدائية على آخرين بمبلغ ١٦٠٠٠ ج ، قاموا بإيداعه مع المصروفات خزانة المحكمة، وتقدمت الطاعنة بطلب توزيع المبلغ المودع وتخصيصها بباقى الثمن المستحق لهـا وملحقاته من فـوائد ومصاريف بطريق الإمتياز والأولوية على غيرها من الدائنين، وطلبت مصلحة الضرائب — المطعون عليها الاولى — تخصيصها بمبلغ ١٧٢٠.٥ ج و ٧٠م قيمة الضرائب المستحقة على المدين المنزوعة ملـكيته عن السنوات من ١٩٣٨ حتى ١٩٥٤/٣/١٧ باعتبار أن دينها من الديون الممتازة المقدمة على سائر الديون طبقا للـمادة ١١٣٩ من القانون المدنى والمـادة ٩٠ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ ، وإذ أصدر قاضى التوزيع بتاريخ ١٩٦١/٩/٢٧ قائمة مؤقتة خص فيها الطاعنة بقيمة دينها بطريق الامتياز والأولوية على غيرها من الدائنين، فقد قررت مصلحة الضرائب بالمناقضة فى هـــذه القائمة بالدعوى رقم ٩٣٦ سنة ١٩٦١ مدنى المنصورة الابتدائية طالبة تقـــديم دينها على دين الطاعنة ، وبتاريخ ١٩٦٢/٤/٢٤ حكمت المحكمة بتعديل القائمة المناقض فيهـا واعتبار دين مصلحة الضرائب أسبق فى المرتبة على دين الطاعنة . استأنفت الطاعنة هـذا الحكم طالبة إلغاءه والحكم برفض المناقضة وتأييد قائمة التوزيع المؤقتة واعتبارها نهائية ، وقيد هذا الاستئناف برقم ١٢٨ سنة ١٤ ق المنصورة . وبتاريخ ١٩٦٤/١/٣٠ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على سببين تنعى الطاعنة بالسبب الأول منهما وبالوجه الثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب، ذلك أن الحكم أقام قضاءه على أن الدين المستحق لمصلحة الضرائب ثابت بذمة مورث الطاعنة، وأنه طبقا لنص المـادتين ٢/١١٣٤ و ١١٣٩ من القانون

المدنى والمـادة ٩٠ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ يكون لهذا الدين امتياز على جميع أموال المدين أسبق فى المرتبة على أى حق امتياز عقارى آخر ، فى حين أن مورث المطعون عليهم عدا الأولى هو المدين لمصلحة الضرائب لا مورث الطاعنـــة وأن الأطيان المنزوعة ملكيتها قد آلت إلى مورث المطعون عليهم المذكورين بطريق الشراء من مورث الطاعنة محملة بحق امتياز البائع وفاء لبـاقى الثمن وملحقاته ، ممـا يتعين معه أن يخصم هذا الباقى من ثمن الأطيان المودع من الراسى عليهم المزاد ويعتبر ما تبقى بعد ذلك مالا خالصا للمشترى المذكور يتحمل بحق امتياز مصلحة الضرائب ، وقد تمسكت الطاعنة بهذا الدفاع أمام محكمة الاستئناف غير أنها لم ترد على هذا الدفاع الجوهرى . هذا إلى أنه لو كان مورث الطاعنة قد استعمل حقه فى فسخ العقد لعدم الوفاء بباقى الثمن وملحقاته لعادت إليه الأطيان غير محملة بحق ما لمصلحة الضرائب أو سواها من دائنى المشترى وليس من المستساغ أن يختلف موقف البـائع بين اتخاذه طريق فسخ العقد واتخاذه طريق التنفيذ بباقى الثمن ، وهو ما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن النص فى المـادة ١١٣٩ من القانون المدنى على أن " المبالغ المستحقة للخزانة العامة من ضرائب ورسوم وحقوق أخرى من أى نوع كان ، يكون لها امتياز بالشروط المقررة فى القوانين والأوامر الصادرة فى هذا الشأن . وتستوفى هذه المبالغ من ثمن الأموال المثقلة بهذا الامتياز فى أية يد كانت قبل أى حق آخر ، ولو كان ممتازا أو مضمونا برهن رسمى عدا المصروفات القضائية " . يدل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — على أن المبالغ المستحقة للخزانة العامة بجميع أنواعها ومنها الضرائب تكون ممتازة ويثبت لها هذا الامتياز إذا قضت بامتيازها القوانين والأوامر الخاصة بكل منها وبالشروط والقيود التى تقررها هذه القوانين والأوامر بحيث إذا استحق للخزانة العامة مبلغ ما ووجد قانون أو أمر يقضى بامتيازه تعين الرجوع إليه للتعرف على شروط الامتياز ونطاقه ووعائه وما عساه أن يرد عليه من أموال ، وبالرجوع إلى القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل والتعديلات التى أدخلت عليه يبين أنه نص

فى المادة ٩٠ منه على أنه " تكون الضرائب والمبالغ الأخرى المستحقة للحكومة بمقتضى هذا القانون دينا ممتازا على جميع أموال المدينين بها أو الملزمين بتوريدها إلى الخزانة بحكم القانون ". فهو بذلك يقرر لخزانة العامة — مصلحة الضرائب — حق امتياز عام على أموال المدينين بها أو الملزمين بتوريدها فيجرى فى شأنها ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة ١١٣٤ من القانون المدنى من أن حقوق الامتياز العامة ولو كان محلها عقارا لا يجب فيها الشهر ولا يثبت فيها حق التتبع وأنها تكون أسبق فى المرتبة على أى حق امتياز عقارى آخر أو أى حق رهن رسمى مهما كان تاريخ قيده ، ولما كان مفاد المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ سنة ١٩٤٦ أن الملكية فى المواد العقارية تنتقل بالتسجيل سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير ، وكان الثابت فى الدعوى أن مورث الطاعنة باع مساحة من الأطيان الزراعية إلى مورث المطعون عليهم عدا الأولى ، ولعدم سداد باقى الثمن اتخذ البائع إجراءات التنفيذ العقارى بالنسبة لقدر من هذه الأطيان ، وكانت ملكية الأطيان المذكورة قد انتقلت إلى المشترى — وهو مدين مصلحة الضرائب — بتسجيل عقد البيع الرسمى المؤرخ ١٩٤٨/٥/٥ فيكون ثمنها المودع من الراسى عليهم المزاد حقا خالصا لهذا المشترى المدين ، ويجوز للمصلحة بما لها من حق امتياز عام على أموال مدينها وعلى ما سلف البيان أن تستوفى حقها من الثمن المذكور بالأولوية على سائر الديون الممتازة ومن بينها باقى الثمن المستحق للطاعنة ، ولا يغير من ذلك قول الطاعنة إنه لو كان مورثها قد استعمل حقه فى الفسخ لعدم وفاء المشترى بباقى الثمن لعادت إليه الأطيان المنزوعة ملكيتها غير محملة بحق ما لمصلحة الضرائب أو سواها من دائنى المشترى ، ذلك أن المركز القانونى للطاعنة قد تحدد بسلوك مورثها طريق التنفيذ العقارى ولا يجوز لها التحدى بحقوقها المترتبة على طلب الفسخ . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وجرى فى قضائه على أن لمصلحة الضرائب أن تستوفى دينها المستحق فى ذمة المرحوم السعيد حسن وهبه من ثمن الأطيان المودع خزانة المحكمة بالتقدم على سائر الديون الممتازة بعد امتياز المصروفات القضائية ، لأن ملكية الأطيان موضوع التنفيذ العقارى قد انتقلت إلى مدين المصلحة سالف الذكر بالتسجيل ، وكان ما ورد فى أسباب الحكم من أن " دين مصلحة الضرائب ثابت فى ذمة مورث الطاعنة " لا يعدو أن يكون مجرد خطأ مادى وقع فى الحكم لا يؤثر على سلامة

النتيجة التى انتهى إليها ، خاصة وأن الحكم قد أثبت فى باقى مدوناته أن مدين مصلحة الضرائب هو المرحوم السعيد حسن وهبة لا مورث الطاعنة . لما كان ما تقدم فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالوجه الأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وتقول فى بيان ذلك إنها تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بأنه ليس فى الأوراق المقـــدمة من مصلحة الضرائب ما يدل على أن الضريبة التى يطالب بها ورثة المدين أصبحت مقدرة القيمة بصفة نهائية وواجبة التنفيذ ، هذا إلى أن لورثة المدين أموالا أخرى تفى بدين مصلحة الضرائب ، واكتفت المحكمة فى الرد على هذا الدفاع بقولها إنه ثابت من المستندات التى قدمتها المصلحة أن الضرائب المستحقة على مدينها قد أصبحت واجبة النفاذ دون أن تبين المحكمة ماهية تلك المستندات وقوتها من حيث التنفيذ ، مما يعيب حكمها بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك إنه يبين من الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه أن مصلحة الضرائب استندت فى إثبات طلبها باختصاصها بدينها بالأولوية على دين الطاعنة إلى ثلاث استمارات بربط الضريبة على المرحوم السعيد حسن وهبه ، وثلاثة وثلاثين وردا فرديا مبينا بها جميع الضرائب المستحقة عليه حتى يوم ١٩٥٤/٣/١٧ ، وكشف ببيان الضرائب المسددة والباقية عليه فى المدة من سنة ١٩٣٨ حتى ١٩٥٤/٣/١٧ ، وقرر الحكم المطعون فيه أنه ثابت من هذه المستندات أن الضرائب المستحقة على الممول المذكور أصبحت واجبة النفاذ ، ولما كان هـــذا الذى أورده الحكم يكفى للرد على دفاع الطاعنة الذى أثارته بسبب النعى ، وفيه بيان لما جاء بالمستندات التى قدمتها مصلحة الضرائب ، فإنه لا يعيبه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أنه لم يذكر نصوص المستندات التى اعتمد عليها متى كانت هذه المستندات مقـدمة إلى المحكمة وترافع بشأنهـا

الخصوم، وهو ما يكفى معه مجرد الاشارة إليها ، وكان لامحل للتحدى بأن لورثة المدين أموالا أخرى تفى بدين مصلحة الضرائب، ذلك أن للدائن الحق فى التنفيذ على أموال مدينة جميعها لا فرق فى ذلك بين مال وآخر إلا ما كان منها غير جائز حجزه . لما كان ذلك فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا الوجه يكون فى غير محله .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٧ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : جودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق ، وابراهيم السعيد ذكرى .

(١٤٧)

الطعن رقم ٣٩٥ لسنة ٣٤ القضائية :

ضرائب . " دعوى الضرائب " . نيابة عامة . نظام عام . بطلان . "بطلان الحكم " . نقض . " السبب المتعلق بالنظام العام " .

عدم تمثيل النيابة العامة فى الدعاوى الناشئة عن تطبيق أحكام القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ . أثره . بطلان الحكم . جواز التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام .

وفقا للمادة ٨٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ يتعين تمثيل النيابة العامة فى الدعاوى الناشئة عن تطبيق أحكامه ، و إغفال هذا الإجراء — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — يترتب عليه بطلان الأحكام الصادرة فيها ، وهو بطلان متعلق بالنظام العام ، و يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض . وإذ تدور المنازعة فى الدعوى حول تقديرات مصلحة الضرائب لأرباح المطعون عليهما ولرأس المال المستثمر ، وهى منازعة ضريبية نشأت عن تطبيق أحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ويتعين تمثيل النيابة فيها ، وكان الثابت أن الدعوى كانت قد نظرت أمام دائرة الضرائب بمحكمة الاستئناف ، ثم أحالتها إلى الدائرة التجارية لعدم صلاحية الهيئة ، وظلت الدعوى تنظر أمام تلك الدائرة دون أن تمثل النيابة فيها إلى أن صدر الحكم المطعون فيه ، والذى ثبت من بياناته أن النيابة لم تمثل فى الاستئناف ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد شابه البطلان .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليها قدمت إلى مأمورية ضرائب عابدين قسم أول إقرارا عن نشاطها فى إنتاج الأفلام السينمائية فى سنة ١٩٤٨ بخسارة قدرها ١٤٨٥٣ ج و ٦١٦م، وقامت المأمورية بفحص هذا الإقرار وأدخلت عليه بعض التعديلات وحددت الأرباح فى تلك السنة بمبلغ ٦٨٣٩ ج و ٥٣٨ م ورأس المال المستثمر بمبلغ ٢١٨٧٣ ج و ٧٠٠ م ، وإذ اعترضت المطعون عليها وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى أصدرت قرارها فى ١٩٥٥/١/٢٢ بتحديد الأرباح فى سنة النزاع بمبلغ ٦١٢٦ ج و ١٢٧ م واعتماد تقدير المأمورية لرأس المال المستثمر فقد أقامت الدعوى رقم ٣٤٨ سنة ١٩٥٥ تجارى القاهرة الإبتدائية بالطعن فى هذا القرار طالبة إلغاءه واعتماد حساباتها ، وبتاريخ ١٩٥٦/١/٣١ حكمت المحكمة بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالقاهرة لأداء المأمورية المبينة بمنطوق هذا الحكم ، وبعد أن قدم مكتب الخبراء تقريره عادت المحكمة وبتاريخ ١٩٦٢/٥/٣١ فحكمت بإلغاء القرار المطعون فيه واعتبار أن سنة ١٩٤٨ قد أسفرت عن خسارة قدرها ١٣٥٤ ج و ٥٤٠ م واعتبار رأس المال المستثمر مبلغ ٢٦٥١٣ج و ٣١١م. استأنفت المطعون عليها هذا الحكم بالإستئناف رقم ٧٦٠ سنة ٧٩ ق تجارى القاهرة طالبة تعديله واعتبار أن حقيقة خسارتها فى سنة ١٩٤٨ مبلغ ٤٥٧١٧ ج و ٦٣٥ م ، كما استأنفته مصلحة الضرائب بالاستئناف رقم ٩٢٥ سنة ٧٩ ق تجارى القاهرة طالبة إلغاءه وتأييد قرار لجنة الطعن. قررت المحكمة ضم الاستئناف الثانى إلى الأول ليصدر فيهما حكم واحد ، وبتاريخ ١٩٦٤/٤/٢٠ حكمت المحكمة بإعادة الأوراق إلى مكتب خبراء وزارة العدل بالقاهرة لتقدير قيمة الاستهلاك عن كل فيلم من الأفلام التى عرضت فى سنة ١٩٤٨ وقامت المطعون

عليها بانتاجها ، وذلك على أساس نسبة ٦٠٪ من قيمة تكاليف إنتاج الفيلم إذا كانت سنة ١٩٤٨ هي السنة الأولى لعرضه و ٣٠٪ إذا كانت هي السنة الثانية و ١٠٪ إذا كانت هي السنة الثالثة ، وفصلت المحكمة في أسباب حكمها في الدفع الذى أثارته مصلحة الضرائب بعدم قبول منازعة المطعون عليها في تقدير نسب الاستهلاك لعدم سبق عرضها على لجنة الطعن وفى تحديد نسبة الاستهلاك لتكاليف إنتاج فيلم — اليتيمتين — وفى الدفع بعدم قبول تعديل المطعون عليها لطلباتها . طعنت مصلحة الضرائب في هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم في خصوص السبب الأول ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن المادة ٨٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ توجب تمثيل النيابة العامة في الدعاوى الناشئة عن تطبيق هذا القانون ، وإذا لم تمثل النيابة في الاستئناف فإن الحكم المطعون فيه يكون قد وقع باطلا .

وحيث إن هذا النعى في محله ، ذلك أنه وفقا للمادة ٨٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ يتعين تمثيل النيابة العامة في الدعاوى الناشئة عن تطبيق أحكامه ، وإغفال هذا الإجراء — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — يترتب عليه بطلان الأحكام الصادرة فيها ، وهو بطلان متعلق بالنظام العام ويجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض ، وإذ تدور المنازعة في الدعوى حول تقديرات مصلحة الضرائب لأرباح المطعون عليها ولرأس المال المستثمر في سنة ١٩٤٨ وهى منازعة ضريبية نشأت عن تطبيق أحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، ويتعين تمثيل النيابة فيها وكان الثابت من الاطلاع على محاضر الجلسات أمام محكمة الاستئناف أن الدعوى كانت تنظر أمام الدائرة التاسعة (ضرائب) ثم أحالتها بجلسة ١٩٦٣/٦/٢٧ إلى الدائرة السابعة التجارية لعدم صلاحية الهيئة ، وظلت الدعوى تنظر أمام تلك الدائرة دون أن تمثل النيابة فيها إلى أن صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ ١٩٦٤/٤/٢٠ ، والذى ثبت من بياناته أن النيابة لم تمثل في الاستئناف فإن الحكم المطعون فيه يكون قد شابه البطلان ، ويتعين نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى الأسباب .

جلسة ١٧ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، ومحمد عادل مرزوق ، وإبراهيم السعيد ذكرى .

(١٤٨)

الطعن رقم ٨ لسنة ٣٩ ق " أحوال شخصية " :

(١ ، ٢ ب) أحوال شخصية . " المسائل الخاصة بالمصريين غير المسلمين " .

(أ) تغيير الطائفة أو الملة . لا ينتج أثره بمجرد ابداء الرغبة فيه . الرئيس الديني أن يتحقق من جدية الطالب . له ابطال الانضمام بعد قبوله .

(ب) إلغاء المحاكم الملية . لا يمتد إلى سلطات رجال الدين بشأن قبول طلبات الانضمام أو رفضها أو إبطالها .

(ج) أحوال شخصية . " المسائل الخاصة بالمصريين غير المسلمين " . قانون .

بطلان انضمام الزوج وهو قبطي أرثوذكسي لطائفة الجديدة . أثره . بقاؤه منتميا لطائفته السابقة . اتحاد الزوجين في الطائفة والملة . وجوب تطبيق شريعتهما على واقعة الطلاق دون الشريعة الاسلامية .

١ - إنه وإن كان المستقر في قضاء هذه المحكمة ، أن تغيير الطائفة أو الملة أمر يتصل بحرية العقيدة ، إلا أنه عمل إرادى من جانب الجهة الدينية المختصة ، ومن ثم فهو لا يتم ولا ينتج أثره بمجرد الطلب وإبداء الرغبة ، ولكن بعد الدخول فيه وإتمام طقوسه ومظاهره الخارجية الرسمية ، وقبول طلب الانضمام إلى الطائفة أو الملة الجديدة ، مما مقتضاه أن للرئيس الديني للملة أو الطائفة التي يرغب الشخص في الإنتماء إليها أن يتحقق قبل قبول الطلب من جديته ، وأن يستوثق من صدوره عن نية سليمة ، كما أن له أن يبطل الانضمام بعد قبوله ، ويعتبره كأن لم يكن إذا تبين له عدم جديته .

٢ — الغاء المحاكم المليـــة بمقتضى المـادة الأولى من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ، يقتصر نطاقه على اختصاص المحاكم الملية بولاية القضاء فى بعض مسائل الأحوال الشخصية دون أن يمتد إلى السلطات الممنوحة لرجال الدين والتى لا زالت باقية لها ، ومن بينها قبول طلبات الانضمام أو رفضها أو ابطالها .

٣ — بطلان انضمام الطاعن (الزوج) لطائفة السريان الأرثوذكس ، مؤداه أن تغييرا لم يحصل فى طائفته ، بل يظل كما كان قبطيا أرثوذكسيا ، وإذ لا يتصور الفصل بين بطلان الانضمام وبين انعدام أثره ، فلا يكون هناك محل للقول بإمكان تطبيق قواعد الشريعة الاسلامية على واقعة النزاع . وإذ رتب الحكم على بطلان انضمام الطاعن إلى طائفة السريان الأرثوذكس ، أن الزوجين متحدا الطائفة والملة ، وتطبق فى شأنهما شريعة الأقباط الأرثوذكس ، وهى لا تجيز الطلاق بالإرادة المنفردة ، فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — حسبما يبين من الحكم المطعون فيـه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٠ سنة ١٩٦٨ أحوال شخصية "نفس" أمام محكمة بنى سويف الابتدائية ضد المطعون عليها بطلب الحكم باثبات طلاقه لها ، وقال شرحا لدعواه إنه تزوجها بصحيح العقد الصادر لدى كنيسة الأقباط الأرثوذكس فى ١٣ من يناير ١٩٦٣ ودخل بها ، وإذ دب الخلاف بينهما وأضحت الحياة الزوجية مستحيلة وانضم إلى طائفة السريان الأرثوذكس منذ أول يونيو ١٩٦٥ ومن قبل رفع الدعوى فى ٢٧ من فبراير بينما هى قبطية أرثوذكسية ، وهما يدينان بالطلاق ، وقد أوقعه عليها عند إقامة دعواه بقوله

" زوجتى ومدخولتى ايزيس برسوم عوض طالق منى طلقة أولى رجعية " فقد طلب الحكم بإثباته . دفعت المطعون عليها ببطلان انضمام الطاعن لطائفة السريان الأرثوذكس لصدور شهادة الانضمام من الأب نوح شابا المطعون فى أعماله مما دعا بطريرك السريان الأرثوذكس إلى تكليفه بمغادرة القاهرة ، كما دفعت بعدم سماع الدعوى لأنها انتمت إلى طائفة الأقباط الكاثوليك وهى لا تدين بالطلاق ، ومحكمة أول درجة حكمت فى ٢٦ من مايو ١٩٦٨ بعدم سماع الدعوى . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢ لسنة ٦ ق أحوال شخصية "نفس" بنى سويف ، ومحكمة الاستئناف حكمت فى ٩ من فبراير ١٩٦٩ بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالأوجه الثانى والثالث والخامس من السبب الأول وبالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والفساد فى الاستدلال، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أقام قضاءه برفض الدعوى على سند من القول بأن انضمام الطاعن إلى طائفة السريان الأرثوذكس باطل لا ينتج أثرا ، لأن الرئاسة الدينية لكل من طائفتى الأقباط الأرثوذكس والسريان الأرثوذكس قد أبطلت انضمام الأفـــراد من إحدى الطائفتين إلى الطائفة الأخرى ، وصدر أمر بذلك من الرئاسة الدينية للأب نوح شابا حتا قبل أن يصدر الشهادة بانضمام الطاعن إلى طائفة السريان الأرثوذكس ، وقد اعترف الأب المذكور فى كتابه الذى وجهه إلى بطريرك الأقباط الأرثوذكس فى ٢٠ من أبريل ١٩٦٤ بعـدم شرعية شهادات الانضمام التى أصدرها ، وأنه مما يؤكد أن انضمام الطاعن لم يكن سوى تحايل لخدمة دعواه أنه رغم انضمامه إلى طائفة السريان الأرثوذكس فى أول يونيو ١٩٦٥ ، فإنه لم يخطر البطريركية الجديدة بهذا الانضمام إلا فى ٢٥ من فبراير ١٩٦٨ قبل رفع دعواه بيومين ، ورتب الحكم على ذلك أن الزوجين متحدا الطائفة والملة ، وتطبق فى شأنهما شريعة الأقباط الأرثوذكس التى لا تجيز الطلاق بالإرادة المنفردة ، فى حين أن للطاعن مطلق الحرية فى تغيير طائفته أو ملته طبقا لاعتقاده الدينى وينتج التغيير أثره متى اتخذ

مظاهره الخارجية الرسمية دون نظر إلى بطلان الانضمام ، وقد غير الطاعن طائفته إلى طائفة السريان الأرثوذكس منذ أول يونيو ١٩٦٥ ، فليس للقضاء أن يتصدى لبحث البواعث التى دفعت الطاعن إلى هذا التغيير ، فيرجعه إلى تحايله توصلا إلى تطليق زوجته ، ولا يجوز للجهات الدينية أن تصدر قرارا ينسحب على واقعات تمت فعلا ، فيخل باستقرار المراكز القانونية ، لأنها بذلك تخلق لنفسها سلطة قضائية لم يعد لها وجود بعد إلغاء المحاكم الملية بالقانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ، هذا إلى أن منع الأب نوح شابا من إصدار شهادة الانضمام لا يؤدى إلى بطلان الانضمام ذاته ، خاصة وأن الشهادة تضمنت واقعة صحيحة لم تنكرها المطعون عليها واقتصرت منازعتها على الأثر المترتب عليها ، وهو تطبيق قواعد الشريعة الإسلامية كما أن كتاب الأب المشار إليه المؤرخ ٢٠ من أبريل ١٩٦٤ لا يستفاد منه عدم شرعية شهادات الانضمام التى أصدرها ، علاوة على أنه لا يملك بهذا الكتاب نسبة عدم الشرعية إلى هذه الشهادات ، الأمر الذى يعيب الحكم بمخالفة القانون والفساد فى الاستدلال .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه وإن كان المستقر فى قضاء هذه المحكمة أن تغيير الطائفة أو الملة أمر يتصل بحرية العقيدة ، إلا أنه عمل إرادى من جانب الجهة الدينية المختصة ، ومن ثم فهو لا يتم ولا ينتج أثره بمجرد الطلب وإبداء الرغبة ، ولكن بعد الدخول فيه وإتمام طقوسه ومظاهره الخارجية الرسمية وقبول طلب الانضمام إلى الطائفة أو الملة الجديدة ، مما مقتضاه أن للرئيس الدينى للملة أو الطائفة التى يرغب الشخص فى الإنتماء إليها أن يتحقق قبل قبول الطلب من جديته ، وأن يستوثق من صدوره عن نية سليمة ، كما أن له أن يبطل الانضمام بعد قبوله ويعتبره كأن لم يكن إذا تبين له عدم جديته . لما كان ذلك ، وكان البين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بعدم الاعتداد بتغيير الطاعن طائفته التى ينتمى إليها على أن الثابت من المكاتبات المتبادلة بين بطريركى الأقباط الأرثوذكس والسريان الأرثوذكس من ناحية ، وبينهما وبين الأب نوح شابا حنا الذى حرر شهادة الانضمام من ناحية أخرى ، ومن كتاب استقالته من عمله المؤرخ ٢٠ من أبريل سنة ١٩٦٨ أن الرئيس الدينى لهذا الأخير — وهو بطريرك طائفة السريان الأرثوذكس — قد أمره غير مرة ألا يصدر

شهادات انضمام إلى تلك الطائفة بعد أن استفاضت الشكوى من كثرة الشهادات التى يصدرها الأب المذكور بالذات تحايلا على القانون كى يحصل الافراد على أحكام بالتطليق بالإرادة المنفردة كنتيجة لهذا التحول الصورى ، الأمر الذى كان محل عناية الرئيسين الدينيين للطائفتين فأصدرا بيانا مشتركا نددا فيه بهذه المحاولات المشوبة واعتبرا هذه الشهادات باطلة ، ولا يعتد بما يتولد منها من آثار ، ورتب الحكم على ذلك بطلان الشهادة الخاصة بالطاعن، لأنها صدرت من الأب نوح عن سوء نية رغم تعهده بعدم إعطاء مثل هذه الشهادات ، وفى وقت كانت الرئاسة الدينية لطائفة السريان الأرثوذكس قد سلبته حقه فى إصدارها، وكان ما قرره الحكم فى هذا الصدد لا ينطوى على تعرض لحرية الاعتقاد الدينى ولا لحق الطاعن فى تغيير طائفته أو ملته ، بل الثابت أن المحكمة استخلصت استخلاصا سائغا من أوراق الدعوى وفى حدود سلطتها الموضوعية عدم انضمام الطاعن إلى طائفة السريان الأرثوذكس لحصوله رغم صدور أمر من الرئيس الدينى لهذه الجهة إلى الأب نوح شايا بعدم إصدار شهادات انضمام إلى تلك الطائفة لأسباب تتعلق بعمله على ماسلف البيان ، كما استظهرت من كتاب الأب نوح المؤرخ ٢٠ من أبريل ١٩٦٤ إلى بطريرك الأقباط الأرثوذكس ومن كتاب استقالته من عمله أنه أقر بعدم شرعية شهادات الانضمام التى أصدرها وهو استخلاص سائغ تحتمله عبارات الكتابين دون أن تتصدى المحكمة لبحث الباعث على التغيير ، وإنما اتخذت من إخطار الطاعن البطريركية الجديدة بالانضمام قبل رفع الدعوى بيومين وبعد حصوله بمدة تقرب من سنتين ونصف قرينة على بطلان الانضمام،وأن الطاعن إنما لجأ إليه بالطرق التى لاتقرها الجهة التى انضم إليها لخدمة دعواه ، ولا يتعارض هذا النظر مع إلغاء المحاكم الملية بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ، إذ أن نطاق ذلك الإلغاء يقتصر على اختصاص المحاكم الملية بولاية القضاء فى بعض مسائل الأحوال الشخصية،دون أن يمتد إلى السلطات الممنوحة لرجال الدين ، والتى لازالت باقية لها ، ومن بينها قبول طلبات الانضمام أو رفضها أو إبطالها ، ولما كان بطلان انضمام الطاعن لطائفة السريان الأرثوذكس مؤداه أن تغييرا لم يحصل فى طائفته بل يظل كما كان قبطيا أرثوذكسيا ، وإذ لايتصور الفصل بين بطلان الانضمام وبين انعدام أثره ، فلا يكون هناك محل للقول بإمكان تطبيق قواعد الشريعة

الإسلامية على واقعة النزاع . لما كان ذلك فإن النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والفساد فى الاستدلال يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجهين الأول والرابع من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون من ناحيتين : (الأولى) أن الحكم علق انضمام الطاعن لطائفة السريان الأرثوذكس على موافقة بطريرك الأقباط الأرثوذكس بجعل بذلك تغيير الشخص لطائفته أو ملته متوقفا على رضاء الجهة الدينية الأولى التى كان ينتمى إليها ، مع أنه ليس من حق هذه الجهة الاعتراض على هذا التغيير . (والثانية) أن الحكم اعتبر الأقباط الأرثوذكس والسريان الأرثوذكس طائفة واحدة متحدة فى العقيدة والإيمان وأن الانتماء لأى منهما يعتبر انتماء للأخرى ، ورتب على ذلك أن أعمل قواعد التقنين العرفى لطائفة الأقباط الأرثوذكس على النزاع مع أن كلا من الطائفتين تختلف عن الأخرى ، ولكل منهما مجلس ملى مستقل وعقائد كنسية متغايرة ، مما كان يتعين معه تطبيق قواعد الشريعة الإسلامية بمجرد التحقق من واقعة الانتماء إلى طائفة السريان الأرثوذكس ، وهو مايعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن النعى مردود فى وجهه الأول بأن الحكم المطعون فيه لم يذهب إلى أن تغيير الطائفة أو الملة يتوقف على موافقة الطائفة القديمة ، وإنما أشار إلى عدم الحصول على الموافقة المسبقة لبطريرك الأقباط الأرثوذكس على طلبات الانضمام إلى طائفة السريان الأرثوذكس ، وهو فى معرض التدليل على مخالفة الأب نوح شابا حنا محرر شهادة الانضمام لوعده الذى قيد نفسه به دون أن يعتبر هذه الموافقة شرطا لانضمام الطاعن لطائفة السريان ، يؤكد ذلك أن الحكم المطعون فيه عقب على ما أثاره الطاعن فى هذا الخصوص بقوله : "وفى ذلك ما يقطع بأن كافة الشهادات التى صدرت بعد ذلك ومنها الشهادة المطعون عليها إنما تؤكد سوء نية موقعها وإصراره على التمادى فى التحايل على القانون رغم الأوامر الصريحة التى صدرت إليه فى هذا الخصوص" والنعى فى وجهه الآخر مردود بأن الحكم لم يقرر أن الطائفتين القبطية الأرثوذكسية والسريانية الأرثوذكسية

متحدتان فى العقيدة والإيمان ، وإنما اعتبر انضمام الطاعن إلى طائفة السريان الأرثوذكس باطلا مما مقتضاه أن يبقى فى طائفته الأصلية ، وإذ رتب الحكم على ذلك أن الزوجين متحدا الطائفة والملة وتطبق فى شأنهما شريعة الأقباط الأرثوذكس ، وهى لا تجيز الطلاق بالإرادة المنفردة فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح ، ويكون النعى عليه بهذين الوجهين على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن برمته .

جلسة ١٨ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار/ ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى صلاح الدين .

(١٤٩)

الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٧ القضائية :

(ا ، ب) حكم . "بيانات الحكم" . بطلان . "بطلان الأحكام" .

(ا) وجوب تضمين الحكم بيان المحكمة التى أصدرته وتاريخ ومكان إصداره ، وأسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا فى الحكم وحضروا تلاوته . إغفال بيان أسماء القضاة الذين أصدروا الحكم . أثره . البطلان . م ٣٤٩ مرافعات سابق .

(ب) وجوب صدور أحكام محاكم الاستئناف من ثلاثة مستشارين م ٥ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ تعلق هذا التشكيل بأسس النظام القضائى . تضمين الحكم ما يفيد صدوره من أربعة مستشارين . أثره . بطلان الحكم .

١ — يجب وفقا لنص المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات السابق أن يبين فى الحكم المحكمة التى أصدرته وتاريخ ومكان إصداره ، وأسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا فى الحكم وحضروا تلاوته ، ويترتب على عدم بيان أسماء القضاة الذين أصدروا الحكم بطلانه .

٢ — نصت المادة الخامسة من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية على أن تصدر أحكام محاكم الاستئناف من ثلاثة مستشارين . وإذ كان التشكيل الذى نصت عليه هذه المادة مما يتعلق بأسس النظام القضائى ، ويترتب على مخالفته بطلان الحكم ، وكان الثابت من بيانات الحكم المطعون فيه ومن محضر جلسة النطق به أن الهيئة التى أصدرته مشكلة برئاسة المستشار . . . . رئيس المحكمة وعضوية ثلاثة مستشارين هم . . . . خلافا لما أوجبه

القانون ، فإن هذا الحكم يكون باطلا ، ولا يغير من ذلك ماورد فى ذيل الحكم من أن المستشار . . . . . . الذى سمع المرافعة لم يشترك فى المداولة ، ولم يوقع على المسودة ، إذ الثابت أن الحكم تضمن فى ديباجته أسماء المستشارين الأربعة ، كما ذكر فى نهايته أن هؤلاء المستشارين الأربعة هم الذين أصدروه ، وهو بذاته ماثبت فى محضر الجلسة الذى يعتبر مكملا للحكم فى هذا الخصوص .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون عليهم أقاموا الدعوى رقم ٦٠٠ لسنة ١٩٦٣ كلى المنيا ضد الطاعن يطلبون الحكم بتثبيت ملكيتهم إلى مساحة قدرها ٤٠٦,٩٣ ⅓ م٢ على الشيوع فى قطعة مساحتها ٦١٠,٤٠ م٢ موضحة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى، ومقام عليها مدرسة وذلك بواقع ١٦ قيراطا من ٢٤ قيراطا وكف منازعة الطاعن لهم فيها مع إلزامه المصروفات والأتعاب ، وقالوا فى بيان الدعوى إن القطعة موضوع النزاع مملوكة أصلا للمرحوم محمد إبراهيم شعراوى مورثهم ومورث المرحوم شعراوى محمد ابراهيم والد الطاعن، وقد آلت إليهم الحصة المشار إليها بطريق الميراث، ولكن الطاعن نازعهم فى الملكية وطلب الطاعن رفض الدعوى استنادا إلى أن والده اختص بالقطعة موضوع النزاع بموجب عقد قسمة وأنه يضع اليد عليها ووالده من قبله . وفى ١٩٦٤/١١/١٥ حكمت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن حصول القسمة ووضع يده و يد والده على الأرض موضوع النزاع بنية تملكها ولينفى المدعون ذلك ، و بعد سماع شهود الطرفين عادت و بتاريخ ١٩٦٥/٤/٢٥ حكمت بتثبيت ملكية المطعون عليهم إلى ٤٠٦,٩٣ ¼ م ٢ شيوعا فى قطعة الأرض البالغ مسطحها ٦١٠,٤٠ م ٢ دون بناء المدرسة المقام عليها .

واستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف بني سويف طالبا إلغاءه والحكم برفض الدعوى ، وقيد هذا الاستئناف برقم ١٥٧ لسنة ٣ قضائية ، كما استأنفه المطعون عليهم طالبين تعديله وتثبيت ملكيتهم للأرض وما عليها من المبانى . وقيد الاستئناف برقم ١٦١ لسنة ٣ قضائية ، وفى ١٩٦٧/٢/١٥ حكمت المحكمة بقبول الاستئنافين شكلا وفى الموضوع : (أولا) فى الاستئناف رقم ١٥٧ لسنة ٣ قضائية برفضه . (ثانيا) وفى الاستئناف رقم ١٦١ لسنة ٣ قضائية بتعديل الحكم المستأنف و بتثبيت ملكية المطعون عليهم إلى الأرض المبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى الابتدائية بما عليها من مبان . (ثالثا) بإلزام الطاعن بمصاريف الاستئنافين و بمبلغ خمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه عنهما ، وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين فى التقرير ، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ، وطلب المطعون عليهما الأول والثانى رفض الطعن ، وصممت النيابة على الرأى الذى أبدته فى مذكرتها ، وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن فى السبب الأول على الحكم المطعون فيه بطلانه لصدوره على خلاف القانون ، إذ الثابت فى هذا الحكم وفى محاضر الجلسات أن الذين سمعوا المرافعة فى الاستئناف ، وتولوا إصدار الحكم أربعة من المستشارين خلافا لما يوجبه القانون من صدور الأحكام فى محاكم الاستئناف من ثلاثة مستشارين ، ولا يغير من ذلك ما جاء بنهاية الحكم المطعون فيه ، أن المستشار فيكتور جرجس الذى سمع المرافعة لم يشترك فى المداولة ولم يوقع على مسودته لأن الثابت أنه اشترك مع الهيئة المكونة من أربعة مستشارين فى إصداره مما يجعله باطلا ولا وجود له .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه وفقا لنص المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات السابق يجب أن يبين فى الحكم المحكمة التى أصدرته وتاريخ ومكان إصداره وأسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا فى الحكم وحضروا تلاوته و أن عدم بيان أسماء القضاة الذين أصدروا الحكم يترتب عليه بطلانه ، وإذ كانت المادة الخامسة من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية قد نصت على أن تصدر أحكام محاكم الاستئناف من ثلاثة مستشارين ، وكان التشكيل

الذى نصت عليه هـــذه المـادة مما يتعلق بأسس النظام القضائى ، ويترتب على مخالفته بطلان الحكم . إذ كان ذلك وكان الثابت من بيانات الحكم المطعون فيه ومن محضر جلسة النطق به أن الهيئة التى أصدرته مشكلة برئاسة المستشار صالح حسن ناصر رئيس المحكمة وعضوية ثلاثة مستشارين هم : مصطفى عابد ، محمود مختار ، فيكتور جرجس منصور خلافا لمـا أوجبه القانون ، فإن هذا الحكم يكون باطلا ، ولا يغير من ذلك ما ورد فى ذيل الحكم من أن المستشار فيكتور جرجس الذى سمع المرافعة لم يشترك فى المداولة ولم يوقع على المسودة ، إذ الثابت أن الحكم تضمن فى ديباجته أسماء المستشارين الأربعة ، كما ذكر فى نهايته أن هؤلاء المستشارين الأربعة هم الذين أصدروه ، وهو بذاته ما ثبت فى محضر الجلسة الذى يعتبر مكملا للحكم فى هذا الخصوص .

جلسة ١٨ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، وعلى عبد الرحمن .

(١٥٠)

الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) إثبات . " القرائن " . خبرة .

إتخاذ الحكم من أقوال الشهود الذين سمعهم خبير الدعوى — بناء على طلب الطاعن ودون حلف يمين — دليلا على ثبوت الوقائع الجائز إثباتها بالقرائن . لاعيب .

(ب) محكمة الموضوع . " سلطتها فى تقدير الدليل " .

سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة المطروحة عليها . عدم التزامها بالرد على القرائن التى لم تأخذ بها .

(ج) دعوى . " إغفال الفصل فى بعض الطلبات " . حكم . " الطعن فى الحكم " .

إغفال الحكم الفصل فى أحد الطلبات لايجيز الطعن فيه . علاج ذلك الرجوع إلى ذات المحكمة لنظر الطلب والفصل فيه .

(د) وقف . " مسئولية ناظر الوقف " . حكم . " عيوب التدليل . مايعد قصورا " . وكالة .

مسئولية ناظر الوقف فى دعوى الحساب قاصرة على ماقبضه بالفعل من إيراد الوقف . ضمانه باعتباره وكيلا عن المستحقين لما ينشأ عن تقصيره الجسيم . عدم مسئوليته عن التقصير اليسير إلا إذا كان له أجر على النظر .

مطالبة الطاعن بالمستحق له من إيراد الوقف وبنصيبه فى إيراد أعيان أهمل الناظر تأجيرها . مناقشة الحكم مسئولية الناظر عما قبضه من إيراد الوقف دون مواجهة دفاع الطاعن فى شأن المسئولية عن الإهمال فى التأجير . خطأ وقصور .

١ — لا على الحكم إذا هو اطمأن إلى أقوال الشهود الذين سمعهم خبير الدعوى دون حلف يمين بناء على طلب الطاعن ، فاتخذها دليلا على ثبوت الوقائع التى يجوز إثباتها بالقرائن .

٢ — لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير الأدلة المطروحة عليها ، ولا يجب عليها الرد على ما استند إليه الطاعن فى دفاعه من قرائن لم تأخذ بها .

٣ — لا يجوز الطعن فى الحكم بسبب إغفاله الفصل فى أحد الطلبات ، وإنما يتعين وفقا لنص المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات السابق الرجوع إلى المحكمة التى أصدرت هذا الحكم لتستدرك مافاتها الفصل فيه . وإذ كان الثابت أن محكمة أول درجة لم تتعرض للفصل فى طلب الريع من المدة . . . . . على اعتبار أن الطاعن لم يطلب الحساب عن هذه المدة ، ولم يقدم الخبير المنتدب فى الدعوى حساب ريعها ، ومؤدى ذلك أن هذا الطلب بقى معلقا أمامها لم تقض فيه ، وكانت عبارة " ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات " الواردة بمنطوق حكمها مقصورة على الطلبات التى كانت محل بحثها ، ولا تمتد إلى مالم تكن قد تعرضت له بالفصل لا صراحه ولا ضمنا ، فإن الحكم المطعون فيه إذ جرى على أن محكمة أول درجة أغفلت الفصل فى طلب الريع عن هذه المدة بسبب الخطأ فى تقدير الخبير الذى أخذت به ، وأوجب الرجوع إليها لنظر هذا الطلب طبقا للمادة ٣٦٨ من قانون المرافعات السابق ، لا يكون قد خالف القانون .

٤ — ناظر الوقف وإن كان لا يسأل فى دعوى الحساب إلا عما قبضه بالفعل من إيراد الوقف ، إلا أنه باعتباره وكيلا عن المستحقين يكون مسئولا فى ماله الخاص عما ينشأ عن تقصيره الجسيم نحو أعيان الوقف وغلاته ، وعن تقصيره اليسير إذا كان له أجر على النظر . وإذ كان الثابت أن دعوى الحساب رفعت على المطعون عليها بصفتها الشخصية وبصفتها ناظرة على الوقف ، وطالبها الطاعن بالمستحق له من الإيراد فى الوقف ، وتمسك فى دفاعه أمام محكمة أول درجة

وفى صحيفة استئنافه بنصيبه فى إيراد — منزلين لم تؤجرهما ودكانين تنازلت عن أجرتهما — وكان ما أورده الحكم المطعون فيه ينصب على مسئولية المطعون عليها فى مال الوقف ، ولا يواجه دفاع الطاعن فى شأن مسئوليتها عن تقصيرها وإهمالها فى تأجير المنزلين وفى التنازل عن أجرة الدكانين ، وهو دفاع جوهرى من شأنه — لو صح — أن يغير وجه الرأى فى الدعوى ، فإنه يكون قد خالف القانون وشابه قصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الدكتور ابراهيم محمد سالم بصفته وليا شرعيا على ولده حسن أقام الدعوى رقم ٣٣٥ سنة ١٩٤٥ مدنى كلى القاهرة ضد السيدة ماشاء الله محمد شافعى عن نفسها وبصفتها ناظرة على وقف المرحوم على شافعى ، وطلب الحكم بإلزامها بأن تقدم له حسابا تفصيليا مشفوعا بالمستندات عن إيراد الأعيان المبينة بالصحيفة فى المدة من أول يناير سنة ١٩٤١ حتى تاريخ رفع الدعوى ، وبتعيين خبير لمراجعة الحساب الذى تقدمه ، والحكم بما يظهر من تقريره وبالمصروفات والأتعاب ، وقال بيانا للدعوى ، إن المرحوم على شافعى أوقف أطيانا زراعية كائنة بناحية مهدية مركز ههيا ، وإن والدها المرحوم محمد الشافعى أوقف الأطيان والمنازل المبينة بصحيفة الدعوى وجعل الاستحقاق لبنته المطعون عليها ولشقيقتها والدة الطاعن ، وعين كلا منهما ناظرة على نصيبها بحق النصف على الشيوع فى هذه الأعيان ، وقد توفيت والدة الطاعن فى ١٩٤١/٧/٢٩ ، وعين المدعى ناظرا على نصيبه إلا أن المدعى عليها لم تسلمه هذا النصيب ، ووضعت يدها عليه حتى تاريخ رفع الدعوى ، وانتهى إلى طلب الحكم له بطلباته ، وبتاريخ ١٩٤٥/٥/٢٦ حكمت المحكمة بندب خبير لمراجعة كشف الحساب وحصر إيرادات ومصروفات جهة الوقف وبيان

نصيب القاصر فى المـــدة من أول يناير سنة ١٩٤١ حتى تاريخ صدور الحكم وبتاريخ ١٩٤٩/٣/٢٦ حكمت بندب خبير لمباشرة المأمورية المبينة بحكمها السابق على أن يضيف إليها المدة التى استجدت وأن يحقق اعتراضات المدعى على تقرير الخبير ، وبتاريخ ١٩٦١/٦/٢٧ حكمت بإعادة المأمورية إلى الخبير لاستكمال فحص الحساب وتصفيته حتى نهاية سنة ١٩٥٧ وتحقيق اعتراضات المدعى عليها بشأن التقرير السابق ، ثم عادت وبتاريخ ٧ نوفمبر سنة ١٩٦٤ فحكمت بإلزام المدعى عليهـا بصفتيها بأن تدفع للمدعى مبلغ ٧٨٤ ج و ٢٦ م صافى استحقاق المدعى فى الريع عن الفترة من أول يناير سنة ١٩٤٥ حتى ٦ مارس سنة ١٩٤٩ والمصاريف المناسبة وخمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماه ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات ، واستأنفت المـدعى عليها هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبة تعديله إلى مبلغ ٣٦٢ ج و ٣٢٦ م بعد خصم مبلغ ٤٢١ ج و ٧٠٠ م قيمة ما أنفقته على القاصر ، وقيد الاستئناف برقم ٧ سنة ٨٢ ق ، كما استأنفه حسن إبراهيم بعد بلوغه سن الرشد طالبا تعديله والحكم بإلزام المستأنف عليها بصفتيها بأن تدفع له مبلغ ٣٣٥٣ ج و ٣٨٦ م والفوائد بواقع ٤٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية فى ١٩٤٤/١٠/٣١ حتى السداد والمصروفات والأتعاب عن الدرجتين ، وقيد استئنافه برقم ١٧ سنة ٨٢ ق القاهرة ، وبتاريخ ٢٦ فبراير سنة ١٩٦٧ حكمت المحكمة بقبول الاستئنافين شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف إلى مبلغ ٣٦٢ ج و ٣٢٦ م ، وألزمت السيدة ماشاء الله الشافعى بالمصروفات المناسبة لهذا المبلغ عن الدرجتين ومبلغ خمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة عنهما مع رفض الاستئناف رقم ١٧ سنة ٨٢ ق المرفوع من حسن ابراهيم سالم وألزمته بمصاريفه ومصاريف الإستئناف رقم ١٧ سنة ٨٢ ق ومبلغ خمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة ، وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير ، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ، وطلبت المطعون عليها رفض الطعن ، وصممت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته فى مذكرتها ، وطلبت نقض الحكم فى خصوص السبب الثالث .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه قضى باستبعاد مبلغ ٤٢١ ج و ٧٠٠ م من إيراد الوقف باعتبار أن المطعون عليها صرفت هذا

المبلغ فى شئون القاصر مستندا فى ذلك إلى أقوال شهود سئلوا فى محاضر أعمال الخبير الأول، وهو من الحكم مخالفة للقانون وقصور، ذلك أنه اعتمد على أقوال شهود سألهم الخبير دون حلف يمين ودون أن تأذن له المحكمة بسماعهم أو تحيل الدعوى إلى التحقيق ، كما أن الحكم ذكر شاهدين بالإسم ولم يذكر أسماء باقى الشهود ولم يورد مضمون أقوالهم، وأغفل الرد على ما تمسك به الطاعن فى دفاعه أمام محكمة الإستئناف من أن الشهود الذين سألهم الخبير الثانى قرروا فى محاضر أعماله أن والد الطاعن كان ينفق عليه فى غذائه وكسائه وأن الخصومة التى احتدمت بين والده و بين المطعون عليها لإنكارها استحقاقه وامتناعها عن تقديم الحساب تستبعد الزعم بانفاقها على القاصر .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه بخصم المبلغ الثابت بتقرير الخبير الأول مقابل نفقة القاصر من إيراده فى الوقف على أنه لاحق للمستأنف حسن ابراهيم سالم فى الاعتراض على سماع الخبير الأول للشهود، لأنه هو الذى طلب منه سماع شهوده " وأن الحكم المستأنف أخطأ فى استبعاد هذا المبلغ بحجة أنه لم يقم عليه دليل، مع أن الدليل حاضر أمامه من تقرير الخبير الأول الذى سمع عددا وفيرا من شهود الطرفين ومنهم ذوو قرباهم وجيرانهم وخدمهم وغيرهم، وهذه المحكمة ترى أن هذا المبلغ قد صرف حقيقة من المستأنفة المذكورة فى شئون القاصر لأنها ترتاح إلى أقوال الدكتور ابراهيم قدرى وعلى أفندى بهجت وغيرهم ممن سئلوا فى هذا الصدد" وما قرره الحكم من ذلك استخلاص سائغ اعتمد فيه على القرينة التى استنبطها من أقوال الشهود الذين سمعهم خبير الدعوى دون حلف يمين بناء على طلب الطاعن ولا عليه إذا هو اطمأن اليها فاتخذها دليلا على ثبوت الوقائع التى يجوز إثباتها بالقرائن . إذ كان ذلك وكان الحكم قد أشار إلى الشهود الذين سئلوا أمام الخبير الأول وذكر شاهدين بالإسم وأورد مضمون أقوالهم وأخذ بتقدير الخبير لمبلغ النفقة فجعل تقريره جزءا متمما له فى هذا الخصوص ، وكان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير الأدلة المطروحة عليها ، ولا يجب عليها الرد على ما استند اليه الطاعن فى دفاعه من قرائن لم تأخذ بها ، فإن الحكم إذ قضى باستبعاد مقابل النفقة من الإيراد المستحق للطاعن لا يكون مخالفا للقانون أو مشوبا بالقصور .

وحيث إن حاصل السببين الثانى والثالث أن الحكم المطعون فيه كلف الطاعن بالرجوع إلى محكمة أول درجة لإغفالها الفصل فى طلب الريع عن المدة من ١٩٤٩/٣/٧ إلى ١٩٥٧/١٢/٣١ وقضى برفض طلب الفوائد، وهو منه مخالفة للقانون وقصور فى التسبيب من وجهين (أولهما) أن محكمة أول درجة تعمدت عدم الفصل فى طلب الريع عن هذه المدة مستندة فى ذلك إلى أن الخبير لم يقدم الحساب عنها، وأن الطاعن لم يطلب إلزام المطعون عليها بتقديم الحساب، ولا يجوز الرجوع إلى المحكمة وفقا لنص المادة ٣٦٨ مرافعات إلا إذا كانت قد أغفلت الفصل فى الطلب عن سهو أو غلط ، كما أن محكمة أول درجة قضت فى منطوق حكمها "برفض ما عدا ذلك من الطلبات" وهو فصل برفض طلب الريع يمنع من الرجوع إليها بعد أن استنفدت ولايتها (وثانيهما) أن محكمة أول درجة قضت برفض طلب الفوائد ، تأسيسا على أن الطاعن لم يذكر الفوائد فى طلباته الختامية، وقد تمسك الطاعن فى صحيفة الاستئناف بأن طلب الفوائد قائم، ولم يتنازل عنه أمام محكمة أول درجة ، ومع ذلك فإن الحكم المطعون فيه قضى بتأييد الحكم الابتدائى وأغفل الرد على هذا الدفاع .

وحيث إن النعى مردود فى (الوجه الأول) منه بأنه لا يجوز الطعن فى الحكم بسبب إغفاله الفصل فى أحد الطلبات، وإنما يتعين وفقا لنص المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات الرجوع إلى المحكمة التى أصدرت هذا الحكم لتستدرك ما فاتها الفصل فيه ، وإذ كان الثابت أن محكمة أول درجة لم تتعرض للفصل فى طلب الريع عن المدة من ١٩٤٩/٣/٧ على اعتبار أن الطاعن لم يطلب الحساب عن هذه المدة ، ولم يقدم الخبير المنتدب فى الدعوى حساب ريعها ، ومؤدى ذلك أن هذا الطلب بقى معلقا أمامها لم تقض فيه وكانت عبارة " ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات " الواردة بمنطوق حكمها مقصورة على الطلبات التى كانت محل بحثها ، ولا تمتد إلى ما لم يكن قد تعرضت له بالفصل لا صراحة ولا ضمنا. إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد جرى على أن محكمة أول درجة أغفلت الفصل فى طلب الريع عن هذه المدة بسبب الخطأ فى تقرير الخبير الذى أخذت به، وأوجب الرجوع إليها لنظر هذا الطلب طبقا للمادة ٣٦٨ من قانون المرافعات ، فإنه لا يكون قد خالف القانون . ومردود فى (الوجه الثانى) بأنه

يبين من الحكم المطعون فيه أنه رد على طلب الطاعن للفوائد بقوله إن " هذا الادعاء منه غير سديد، ذلك لأنه بمطالعة المذكرة ٦ دوسيه المفردات بجلسة ١٩٦٦/١١/١٧ لا يوجد فيها ذكر للفوائد حتى أنه بإجراء الحساب فى ص ٢ يبين أنه ٣٣٥٢ج و٣٨٦م دون الإشارة إلى الفوائد، وانتهى فى طلباته بختام نفس المذكرة بتحديد ما يطلب الحكم به على المستأنف عليها بصفتيها من مبالغ مع المصروفات والأتعاب، الأمر الذى يتضح منه أنه عدل عن طلب الفوائد كما انتهت إلى ذلك محكمة أول درجة بحق" وما قرره الحكم من ذلك يحمل الرد الصحيح على دفاع الطاعن، لأن العبرة بالطلبات الختامية فى الدعوى لا بالطلبات التى تتضمنها الصحيفة، وقد حدد الطاعن طلباته فى مذكرته الختامية دون الإشارة إلى طلب الفوائد أو الإحالة إلى طلباته الواردة بالصحيفة .

وحيث إن حاصل السببين الثالث والرابع أن الحكم المطعون فيه استبعد من إيراد الوقف ريع المنزلين ٥ " أ " و ٧ بدرب الفوطى وأجرة دكان النجار بالمنزل/١٦ وريع دكان بالمنزل رقم ١٨ غيط العدة، مستندا فى ذلك إلى أن المطعون عليها لا تحاسب إلا على ما استلمته فعلا من إيراد الوقف، وهى لم تستلم شيئا من إيراد هذه الأعيان وكان على الطاعن أن ينذرها و يثبت إهمالها أو يطلب عزلها من النظر، وأن والد الطاعن تنازل عن نصيبه فى دكان النجار وكان يستغل دكانا فى استعمال سيارته مقابل حصته فى الدكان الآخر الكائن فى ذات المنزل، وهو من الحكم مخالفة للقانون وقصور فى التسبيب، ذلك أن ناظر الوقف مسئول عن تقصيره فى الإدارة، وقد تمسك الطاعن فى صحيفة استئنافه بأن المطعون عليها أهملت فى استغلال هـــذه الأعيان وفى إصلاحها، وأن الثابت بتقرير الخبير أنها وضعت منقولاتها بالمنزلين، وصرحت بأنها لا تريد تأجير المنزلين حتى لا تجرح سكان منزلها رقم ١٦، كما تمسك الطاعن فى دفاعه بأن سكوت والده عن طلب الاستحقاق لا يفيد نزوله عن حقه، والنزول لا يفترض ولا يحتج به إلا على من صدر منه ولا شأن للطاعن بهذا النزول، كما لا شأن له بمــا كان يستغــله والده من أعيان الوقف لأن المطعون عليها مسئولة عن حقه بالكامل دون حاجة إلى إنذارها أو طلب عزلها .

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أن ناظر الوقف و إن كان لا يسأل فى دعوى الحساب إلا عما قبضه بالفعل من إيراد الوقف، إلا أنه باعتباره وكيلا عن المستحقين يكون مسئولا فى ماله الخاص عما ينشأ عن تقصيره الجسيم نحو أعيان الوقف وغلاته

وعن تقصيره اليسير إذا كان له أجر على النظر، وإذ كان الثابت أن دعوى الحساب رفعت على المطعون عليها بصفتها الشخصية و بصفتها ناظرة على الوقف، وطالبها الطاعن بالمستحق له من الإيراد فى الوقف، واستند فى دفاعه أمام محكمة أول درجة وفى صحيفة استئنافه بنصيبه فى إيراد المنزلين ٥ "أ" و ٧ "ب" بدرب الفوطى إلى ما ثبت من تقرير الخبير المنتدب فى دعوى القسمة من أنها لم تؤجر المنزلين حتى لا تجرح سكنها بالمنزل / ١٦، ووضعت فيهما منقولاتها، كما تمسك بنصيبه فى إيجار دكان النجار الذى استبعده الخبير من الحساب و بريع الدكان بالمنزل رقم ١٨ الذى كان يستخدمه والده فى السيارة، لأن المطعون عليها كانت تستغل خلف هذا الجراج دكانا آخر دون أجر، وهى المسئولة عن تقصيرها فى إدارة هذه الأعيان، وقد أنكرت عليه استحقاقه فى هذين الدكانين وفى المنزل رقم ١٦ حتى قضى لصالحه وأصبح الحكم نهائيا، وكان يبين من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على قوله "إن الخبير الأخير على حق فى استبعاد إيجار دكان النجار الأسطى رمضان عبد الله حتى ١٩٥٥/٢/٥ لعدم إثبات المدعى أن هذا النجار كان يدفع إيجارا و يعرف أنه كان لم يدفع إيجارا حسبما أجاب فى ص٦ من محاضر أعمال الخبير" وإنه "عن اعتراض المستأنف على تقرير الخبير الأخير أنه استبعد ما قدره الخبير الثانى ريعا للمنزلين رقمى ٥ (أ) و ٧ ب بدرب الفوطى لأن ناظرة الوقف تعمدت بل أهملت استغلالهما خشية "جرح" المنزل الذى تسكنه، فإنه لم يتخذ إجراء قبلها عقب ثبوت استحقاقه فيهما حتى تكون مسئولة عن ريعهما، واتخذ من قول خبير القسمة عن غلق الأبواب المطلة دليلا على أنه يستحق ريعا وكان الأولى به أن ينذرها و يثبت عليها الإهمال أو يرفع دعوى بعزلها من النظر أو ما أشبه، ومن ثم فلا تحاسب إلا على ما استلمته فعلا ولم يدع أنها استلمت شيئا من غلة المنزلين المذكورين و بالتالى فتقرير الخبير الأخير على صواب فى هذا الصدد ويتعين اطراح اعتراضات المستأنف". وما قرره الحكم من ذلك ينصب على مسئولية المطعون عليها فى مال الوقف، ولا يواجه دفاع الطاعن فى شأن مسئوليتها عن تقصيرها و إهمالها فى تأجير المنزلين وفى التنازل عن أجرة الدكانين، و إذ رتب الحكم على ذلك استبعاد المستحق للطاعن من إيراد هذه الأعيان، وأغفل البحث فى دفاعه المتعلق بالمسئولية التقصيرية، مع أنه دفاع جوهرى من شأنه — لو صح — أن يغير وجه الرأى فى الدعوى، فإن الحكم يكون قد خالف القانون وشابه قصور فى التسبيب بما يوجب نقضه فى هذا الخصوص.

جلسة ١٨ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن ، وعلى صلاح الدين .

(١٥١)

الطعن رقم ٢٧٢ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ ، ب) مصانع علف الحيوان . " شراء المصانع التى ألغى الترخيص بها . تقدير ثمنها عند الشراء " . بنوك . بيع " إنعقاد البيع " .

(أ) القانون ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ لا يمنع وزارة الزراعة من شراء مصانع علف الحيوان المملوكة للأفراد والهيئات — غير الشركات المساهمة والجمعيات التعاونية — عن غير طريق بنك التسليف . أيلولة هذه المصانع فى النهاية إلى الجمعيات التعاونيـة مقابل دفع ثمنها لمن تولى شراءها .

(ب) تقدير ثمن مصانع علف الحيوان وفقا للقانون ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ يشمل عناصر أخرى غير ثمن الآلات . ليس للجنة المختصة بتقدير الثمن سلطة تعديل قواعد التقدير التى وضعها ذلك القانون .

(ج) قانون . " إلغاء القانون " .

إلغاء التشريع لا يكون إلا بتشريع لاحق مماثل له أو أقوى منه . ليس لسلطة أدنى فى مدارج التشريع إلغاء أو تعـــديل قاعدة تنظيمية وضعتها سلطة أعلى إلا بتفويض من هذه السلطة العليا أو من القانون .

١ — إنه وإن أجازت أحكام القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ لوزير الزراعة الاتفاق مع بنك التسليف الزراعى والتعاونى على أن يتولى شراء مصانع علف الحيوان — المملوكة لأفراد أو هيئات لا يجوز لها إدارتها طبقا لأحكامه — التى يطلب أصحابها بيعها ، إلا أنه ليس فى هـــذه الأحكام — وعلى ما جرى به

قضاء هذه المحكمة(١) — ما يمنع الوزارة من القيام بهذه العمليات من غير طريق بنك التسليف ، خاصة وأن هذه المصانع ستئول فى النهاية إلى الجمعيات التعاونية التى ستدفع الثمن لمن تولى شراءها ، و إذ كان الثابت أن مورث الطاعنين استنادا إلى أحكام القانون المذكور قد تقدم بطلب إلى الوزارة المطعون عليها لتشترى مصنعه ، وكان قبول الوزارة المطعون عليها الطلب المقدم من مورث الطاعنين ، وعرضه على اللجنة المشكلة طبقا للمادة الثانية من القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ التى أصدرت قرارها بتقدير الثمن يعتبر قبولا من الوزارة للإيجاب الصادر من مورث الطاعنين ببيع مصنعه ، فإن الجدل بشأن ما إذا كان المشرع قد ألزم الوزارة بشراء المصنع الذى يطلب صاحبه بيعه أم أنه لم يلزمها بذلك يكون منتفيا .

٢ — أعطى القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ لصاحب المصنع الحق فى استيفاء الثمن الذى يساويه مصنعه طبقا لتقدير اللجنة المنصوص عليها فى المادة الثانية منه . و إذ كان الثمن يشمل عناصر أخرى غير ثمن الآلات ، فإن أسس التقدير التى وضعتها اللجنة الاقتصادية المركزية ، والتى تقضى بأن يكون التقدير قاصرا على قيمة الآلات ، ولا يشمل مبانى المصنع أو غير ذلك مما يكون فيه من مهمات وأدوات تكون مخالفة للأسس التى وضعها القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ . و إذ كانت اللجنة المذكورة لا تملك تعديل أحكام القانون ولم يخولها القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ سلطة تعديل قواعد التقدير التى وضعها ، فإن ما وضعته تلك اللجنة من أسس مخالفة لهذه القواعد لا يجوز اتباعه لمخالفته للقانون .

٣ — التشريع لا يلغى إلا بتشريع لاحق مماثل له أو أقوى منه ، فلا يجوز لسلطة أدنى فى مدارج التشريع أن تلغى أو أن تعدل قاعدة تنظيمية وضعتها سلطة أعلى ، أو أن تضيف إليها أحكاما جديدة إلا بتفويض خاص من هذه السلطة العليا أو من القانون .

---

(١) نقض ٢٥/٥/١٩٦٧ مجموعة المكتب الفنى . س ١٨ . ص ١١٢١

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن توفيق سلامة أبو سبعة ، وللى ناشد سامى عن نفسها و بصفتها أقاما الدعوى رقم ٦٩٦ سنة ١٩٦٥ كلى القاهرة ضد وزارة الزراعة طالبين إلزامها بأن تدفع لهما مبلغ ٦٤٠٩ ج و ٧٠٠ م ، وقالا فى بيانها إن مورثهما المرحوم راغب توفيق سلامة أبو سبعة كان قد أنشأ فى ظل القانون رقم ٢١ سنة ١٩٥٧ و بالتطبيق لأحكام القرارات المنفذة له مصنع الشرق لعلف الحيوان بمدينة بنى سويف وأنفق فى إنشائه ثمانية آلاف جنيه ، وفى ١٩٥٩/١/٣٠ صدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٩٢ سنة ١٩٥٩ معدلا بعض أحكام القانون رقم ٢١ سنة ١٩٥٧ فى شأن تنظيم تجارة وتصنيع علف الحيوان ، ونص فى المادة الأولى منه على جعل التراخيص قاصرة على الشركات المساهمة والجمعيات التعاونية واعتبار التراخيص الصادرة إلى غيرها ملغاة ، وخولت المادة الثانية لوزير الزراعة أن يتفق مع بنك التسليف الزراعى والتعاونى على أن يتولى شراء المصانع التى يملكها الأفراد والهيئات التى لا يجوز لها إدارتها طبقا لأحكامه إذا طلب أصحابها ذلك خلال شهر من تاريخ العمل به ، على أن تقوم لجنة تشكل بقرار من الوزير بتقدير الثمن وقد طلب مورث الطاعنين من الوزارة أن تشترى مصنعه فى الموعد القانونى كما أصدر الوزير قرارا بتشكيل اللجنة ولما أخطرته اللجنة بأنها قدرت آلات المصنع بمبلغ ١٦٤٨ ج تظلم من هذا التقدير طالبا تعديله إلى ١٦٠٠٠ ج عن الآلات والماكينات والإنشاءات والتعويض القانونى ، ثم تنازل عن هذا التعويض الأخير محتفظا بحقه فى المطالبة به بدعوى مستقلة ، وقيد هذا التظلم برقم ١٧٦٢ سنة ١٩٦١ كلى القاهرة ، وحل المدعيان محل مورثهما فى تظلمه بعد وفاته وبتاريخ ١٩٦٤/٦/٨ حكمت المحكمة فى هذا التظلم بتعديل القرار المتظلم منه إلى مبلغ ٦٤٠٩ ج و ٧٠٠ م قيمة مبانى وآلات المصنع ، و إذ كانت وزارة الزراعة

هي الملزمة بالوفاء بالثمن، فقد أقاما الدعوى بطلب إلزامها بهذا المبلغ، ودفع الحاضر عن وزارة الزراعة أصليا بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى واحتياطيا برفضها، وفي ١٩٦٥/٣/٢٢ حكمت المحكمة (أولا) برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى وباختصاصها بنظرها (ثانيا) بإلزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعين الأول عن نفسه والثانية عن نفسها وبصفتها مبلغ ٦٤٠٩ج و ٧٠٠م، واستأنفت وزارة الزراعة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم أصليا بعدم اختصاص المحاكم المدنية ولائيا بنظر الدعوى واحتياطيا برفضها، استنادا إلى أن صاحب المصنع استبقى الآلات واستلم نصف التعويض المقدر عنها مضافا إليــه فائدة بواقع ٦٪ من تاريخ صدور القانون رقم ١٩٢ سنة ١٩٥٩ حتى تاريخ الاستلام تنفيذا لقرارات اللجنة الاقتصادية المركزية، وقيد هذا الاستئناف برقم ٩٩٢ سنة ٨٢ق، وفي ١٩٦٧/٣/٩ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليهما، وطعن الطاعنان في هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين بالتقرير، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنان على طلب نقض الحكم، وطلبت المطعون عليها رفض الطعن، وأصرت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته بمذكرتها، وطلبت نقض الحكم .

وحيث إن ممــا ينعاه الطاعن في السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون بتقرير أن عقدا لم يتم بين وزارة الزراعة ومورث الطاعنين لأن إيجاب المورث لم يصادفه قبول من بنك التسليف الزراعي والتعاوني، ولأن المشرع لم يلزم وزارة الزراعة بشراء المصنع إذا ما رفض البنك شراءه، بل قصر مهمتها على مجرد محاولة الحصول على اتفاق مع البنك، مع أن إيجاب وزير الزراعة بشراء المصــانع التي ألغيت تراخيصها والمنصوص عنه في المــادة الثانية من القانون رقم ١٩٢ سنة ٥٩ قد صادفه قبول مورث الطاعنين بطلبه بيع مصنعه في الموعد المحدد بها، والتقت الإرادتان إيجابا وقبولا وتم العقد وتنفذ بإصدار وزير الزراعة قراره بتشكيل اللجنة المنوط بها تقدير ثمن المصنع وبتقدير هذه اللجنة الثمن بالفعل ورفع المورث تظلما عنه، ومن ثم فإن ما قرره الحكم يكون مخالفا للقانون .

وحيث إن هذا النعي في محله، ذلك انه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه بعد أن أورد نص المــادة الثانية من القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ خلص

إلى أن بنك التسليف الزراعى والتعاونى غير ملزم بشراء المصنع، وأنه وقد رفض البنك شراءه فإن عقد البيع لم يتم، لأن إيجاب البائع لم يصادف قبولا من البنك وأنه لما كان المشرع لم يلزم وزارة الزراعة بشراء المصنع عند رفض البنك الشراء فإن تشكيلها اللجنة المختصة بتقدير الثمن والمشار إليها فى المادة الثانية من القانون لا يعتبر قبولا منها للإيجاب الصادر من مورث الطاعنين برغبته فى بيع مصنعه، بل إنها بعد أن رفض البنك الشراء قامت بعرض الأمر على اللجنة الإقتصادية المركزية فوضعت قواعد جديدة لتعويض أصحاب المصانع، وقد التزمت هذه القواعد لجنة التقدير المشكلة بمقتضى المادة الثانية من القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ وقدرت ثمن الآلات وأخطرت مورث الطاعنين بالتقدير الذى انتهت إليه بخطابها المؤرخ ١٩٦١/٤/٢٠. وهذا الذى قرره الحكم غير صحيح فى القانون، ذلك أنه وإن أجازت أحكام القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ لوزير الزراعة الاتفاق مع بنك التسليف الزراعى والتعاونى على أن يتولى شراء المصانع التى يطلب أصحابها بيعها، إلا أنه ليس فى هذه الأحكام — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ما يمنع الوزارة من القيام بهذه العمليات عن غير طريق بنك التسليف، خاصة وأن هذه المصانع ستؤول فى النهاية إلى الجمعيات التعاونية التى ستدفع الثمن لمن تولى شراءها، ولما كان الثابت أن مورث الطاعنين استنادا إلى أحكام القانون المذكور قد تقدم بطلب إلى الوزارة المطعون عليها لتشترى مصنعه، وقامت اللجنة المنصوص عنها فى هذا القانون بتقدير ثمن آلات المصنع بمبلغ ١٦٤٨ج يضاف إليه أرباحه عنه بواقع ٦٪ سنويا من تاريخ سريان القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ حتى تاريخ إخطاره، وأخطرت اللجنة مورث الطاعنين بهذا التقدير بكتابها المؤرخ ١٩٦١/٤/١٩، والذى تضمن أن التقدير قد جرى طبقا لأحكام القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩، وتظلم منه المورث أمام المحكمة الابتدائية مستندا إلى أن اللجنة أغفلت باقى عناصر المصنع التى تدخل فى تقدير الثمن طبقا للقانون، وكان قبول الوزارة المطعون عليها الطلب المقدم من مورث الطاعنين، وعرضه على اللجنة المشكلة طبقا للمادة الثانية من القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ التى أصدرت قرارها بتقدير الثمن يعتبر قبولا من الوزارة للإيجاب الصادر من مورث الطاعنين ببيع مصنعه، مما ينتفى معه الجدل بشأن ما إذا كان المشرع قد ألزم الوزارة بشراء المصنع الذى يطلب صاحبه بيعه

أم أنه لم يلزمها بذلك، وكان القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ قد أعطى لصاحب المصنع الحق فى استيفاء الثمن الذى يساويه مصنعة طبقا لتقدير اللجنة المنصوص عليها فى المادة الثانية منه، وكان الثمن يشمل عناصر أخرى غير ثمن الآلات فإن أسس التقدير التى وضعتها اللجنة الاقتصادية المركزية والتى تقضى بأن يكون التقدير قاصرا على قيمة الآلات ولا يشمل مبانى المصنع أو غير ذلك مما يكون فيه من مهمات وأدوات تكون مخالفة للأسس التى وضعها القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩، وإذ كانت اللجنة المذكورة لا تملك تعديل أحكام القانون لأن التشريع لا يلغى إلا بتشريع لاحق مماثل له أو أقوى منه فلا يجوز لسلطة أدنى فى مدارج التشريع أن تلغى أو أن تعدل قاعدة تنظيمية وضعتها سلطة أعلى أو أن تضيف إليها أحكاما جديدة إلا بتفويض خاص من هذه السلطة العليا أو من القانون، وإذ لم يخول القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ اللجنة الإقتصادية المركزية سلطة تعديل قواعد التقدير التى وضعها، فإن ما وضعته اللجنة المذكورة من أسس مخالفة لهذه القواعد لا يجوز اتباعه لمخالفته للقانون . لما كان ذلك، وكان الإيصال المؤرخ ١٩٦٢/١/١٥ الذى أورد الحكم المطعون فيه بياناته لا يعتبر منهيا للنزاع القائم بين مورث الطاعنين والوزارة بشأن التعويض، لأنه فضلا عن صدوره قبل الحكم الصادر فى التظلم، فإنه لم يتضمن سوى إقرار المورث باستلام نصف التعويض المقدر للآلات وفوائد هذا النصف ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر ورفض دعوى الطاعنين، فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون ما حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٢٣ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وإبراهيم علام ، وعدلى مصطفى بغدادى ، وأحمد ضياء الدين حنفى .

(١٥٢)

الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) نقض . " إعلان الطعن " . بطلان : " البطلان فى الاجراءات " . دعوى . " الصفة فى الدعوى " .

وجوب قيام الطاعن بمراقبة ما يطرأ على خصومه من وفاة أو تغيير فى الصفة ، ليعلن من يصح اختصامه قانونا بصفته ، فى الميعاد المقرر قانونا . اغفال ذلك يترتب عليه بطلان الطعن .

(ب) تجزئة . " أحوال عدم التجزئة " . نقض : " بطلان الطعن " . تنفيذ عقارى .

بطلان الطعن بالنقض الذى يدور حول موضوع غير قابل للتجزئة ، بالنسبة لبعض المطعون عليهم يستتبع بطلانه بالنسبة للباقين . مثال بشأن حكم مرسى مزاد .

١ — مفاد المادة السابعة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، معدلة بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ ، والتى تم الطعن فى ظلها والمواد ١٠ و ٣٨٣و٧٠ من قانون المرافعات السابق ، أنه على الطاعن أن يراقب ما يطرأ على خصومه من وفاة أو تغيير فى الصفة ، ليعلن بالطعن من يصح اختصامه قانونا بصفته ، فإن وجد أن خصمه قد توفى — قبل إنفتاح ميعاد الطعن — كان عليه اعلان ورثته بتقرير الطعن فى الميعاد المقرر قانونا ، وهو طبقا المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السابق — قبل تعديله بالقانون رقم ٤٠١ سنة ١٩٥٥ الذى أنشأ دوائر فحص الطعون والمنطبقة على الطعن الخمسة عشر يوما

التالية لتقرير الطعن، وهذا الإجراء هو من الإجراءات الجوهرية التي يترتب على إغفالها بطلان الطعن .

٢ — إذا كان موضوع الطعن يدور حول بطلان أو صحة حكم مرسى مزاد وإجراءاته، وهو موضوع غير قابل للتجزئة ، فإن بطلان الطعن بالنسبة لبعض المطعون عليهم ، يستتبع بطلانه بالنسبة للباقين على ماجرى به قضاء هذه المحكمة

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل في أن المهندس بديع محارب سيدهم — مورث الفريق الأول من المطعون عليهم — اتخذ اجراءات التنفيذ على عقارين مملوكين للطاعنين بموجب الحكم رقم ٧١٦ سنة ١٩٥٣ تجاري كلي القاهرة الصادر لصالحه قبلهما ، وفي ١٩٥٥/١٢/٥ أودع بقلم كتاب محكمة القاهرة الإبتدائية قائمة بشروط البيع ، وقد حددت في محضر الإيداع جلسة ١٩٥٦/١/٢٦ للنظر فيما يحتمل تقديمه من اعتراضات على القائمة، وقام قلم الكتاب بإخبار المدينين والدائنين المبينين في الفقـــرة الأولى من المـادة ٦٣٢ من قانون المرافعات السابق بما يجب أن تشتمل عليه ورقة الإخبار طبقا للمـادة ٦٣٣ من ذلك القانون ، وقد اعترض الطاعنان على القائمة أمام محكمة القاهرة الإبتدائية وقيد اعتراضهما برقم ١٢٢ سنة ١٩٥٥ اعتراضات كلي القاهرة ، وفي ١٩٥٧/١١/٧ قضت المحكمة بسقوط حقهما في التمسك بأوجه البطلان أو الملاحظات التي أورداها في مذكرتين لها و بتعديل بعض شروط البيع ، و بعد الفصل نهائيا في الاعتراضات على قائمة شروط البيع في الاستئناف رقم ١١٨٣ سنة ٧٤ ق القاهرة أمر قاضي البيوع بمحكمة القاهرة الابتدائية بتحديد جلسة ١٩٥٨/١١/٢٥ لإجراء البيع، وفي ١٩٦٣/١/٨ حكم بايقاع بيع العقارين على

البير الياس ميخائيل — المطعون عليه الثاني — قرر المطعون عليه الثالث بالزيادة على الثمن بمقدار العشر، وجرت المزايدة الجديدة وقرر هذا المطعون عليه بحلول المطعون عليه الرابع محله وقبل هذا الأخير الحلول . طعن الطاعن الثاني ببطلان إجراءات الإعلان، وفي ١٩٦٥/١٠/١٢ حكم قاضي البيوع برفض طلب البطلان وأمر بإجراء المزايدة على الفور وحكم بإيقاع البيع على المطعون عليه الرابع . استأنف الطاعنان هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١٥٠٦ سنة ٨٢ ق ، وفي ١٩٦٧/٢/١٦ قضت المحكمة بعدم جواز الاستئناف . طعن الطاعنان في هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة دفعت فيها ببطلان الطعن، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت هذا الرأي .

وحيث إن مبنى دفع النيابة العامة ببطلان الطعن أن المرحومة نظيمة لوقا مرقس — وهي دائنة اعتبرت طرفا في إجراءات التنفيذ العقاري — قد ثبت من بيانات حكم مرسى المزاد ومن الحكم المطعون فيه وفاتها قبل صدور هذين الحكمين ، وعلى الرغم من ذلك فإن الطاعنين لم يعلنا ورثتها بتقرير الطعن ، بل اكتفيا بإعلان الورثة جملة دون بيان أسمائهم بما يبطل إعلان تقرير الطعن، وإنه إذ كان موضوع الطعن — وهو بطلان حكم مرسى المزاد — غير قابل للتجزئة فإن بطلان الطعن بالنسبة لهؤلاء الورثة يستتبع بطلانه بالنسبة لسائر المطعون عليهم .

وحيث إن هذا الدفع سديد ، ذلك أن المادة السابعة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض — معدلة بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ — والتي تم هذا الطعن في ظلها قد نصت على أن " يرفع الطعن بتقرير يشتمل .. على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم" وأوجبت المادة ٧٠ من قانون المرافعات السابق اشتمال صحيفة افتتاح الدعوى على جميع البيانات الواجب ذكرها في أوراق المحضرين، ونصت المادة العاشرة منه على أنه "يجب أن تشتمل الأوراق التي يقوم المحضرون بإعلانها على .. اسم المعلن إليه ولقبه .. وموطنه" وقضت المادة ٣٨٣ من ذلك القانون بأن موت المحكوم له أثناء ميعاد الطعن يجيز لخصمه إعلان الطعن إلى ورثته جملة دون ذكر أسمائهم وصفاتهم وذلك في آخر موطن

كان لمورثهم، ومتى تم إعلان الطعن على الوجه المتقدم وجب إعادة إعلانه لجميع الورثة بأسمائهم وصفاتهم لأشخاصهم أو فى موطن كل منهم قبل الجلسة المحددة لنظر الطعن أو فى الميعاد الذى تحدده المحكمة لذلك، ومفاد هذه النصوص مترابطة أنه على الطاعن أن يراقب ما يطرأ على خصومه من وفاة أو تغيير فى الصفة ليعلن بالطعن من يصح اختصامه قانونا بصفته، فإن وجد أن خصمه قد توفى كان عليه إعلان ورثته بتقرير الطعن فى الميعاد المقرر قانونا، وهو طبقا للمادة ٤٣١ من قانون المرافعات السابق - قبل تعديله بالقانون رقم ٤٠١ سنة ١٩٥٥ الذى أنشأ دوائر فحص الطعون - والمنطبقة على الطعن الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن، وهذا الإجراء هو من الإجراءات الجوهرية التى يترتب على إغفالها بطلان الطعن. لما كان ذلك وكان يبين من الحكم الصادر فى ١٩٦٥/١٠/١٢ فى دعوى البيع رقم ١٢١ سنة ١٩٥٥ كلى القاهرة أن ورثة المرحومة نظيمة لوقا مرقس قد أدخلوا فى إجراءات التنفيذ العقارى بوصفهم دائنين يجب إدخالهم فى الإجراءات واستمرارهم فيها حتى انتهاء مراحلها، ومنها إعلانهم فى الاستئناف المرفوع عن حكم مرسى المزاد إذا ما حصل استئنافه، كما صدر الحكم المطعون فيه لصالحهم بما يدل على وفاة مورثتهم فى فترة سابقة على صدور حكم مرسى المزاد والحكم المطعون فيه، الأمر الذى يوجب على الطاعنين اختصام ورثتها وعلى ما سلف البيان بأسمائهم فى هذا الطعن وإعلانهم فى الميعاد المتقدم ذكره وإلا كان الطعن بالنسبة إلى هؤلاء الورثة باطلا، ولما كان موضوع الطعن يدور حول بطلان أو صحة حكم مرسى المزاد وإجراءاته، وهو موضوع غير قابل للتجزئة، فإن بطلان الطعن بالنسبة لبعض المطعون عليهم يستتبع بطلانه بالنسبة للباقين على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ولما تقدم يتعين قبول الدفع والحكم ببطلان الطعن.

جلسة ٢٣ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار/ بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وابراهيم علام ، وعدلى مصطفى بغدادى ، ومحمود السيد عمر المصرى.

(١٥٣)

الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) أمر أداء : " شروط استصداره ". دعوى .

عدم توافر شروط إستصدار أمر الأداء . وجوب رفع الدعوى بالطريق العادى . مثال ذلك .

(ب) بنوك " الحساب الجارى ". فوائد . " الفوائد المركبة ". عرف .

صيرورة الحساب الجارى باقفاله دينا عاديا . عدم جواز تقاضى فوائد مركبة عنه ، إلا إذا وجدت قاعدة أو عادة بذلك .

(ج) دعوى : " رفع الدعوى " . أمر أداء . " شروط استصداره ".

إستثناء من القاعدة العامة فى رفع الدعاوى أوجبت المادة ٨٥١ مرافعات معدلة بالقانون ٢٦٥ لسنة ١٩٥٣ سلوك طريق أمر الأداء فى حالات معينة .

(د) أمر أداء . " إجراءات استصداره ". دفوع . "الدفوع الشكلية . الدفع بعدم القبول ". بطلان . "البطلان فى الإجراءات ".

إجراءات استصدار أمر الأداء تتعلق بشكل الخصومة دون موضوع الحق أو شروط وجوده . الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بالطريق العادى عن دين تتوافر فيه شروط استصدار أمر الأداء . دفع شكلى وليس دفعا بعدم القبول مما نصت عليه المادة ١٤٢ مرافعات سابق .

(هـ) دفوع . "الدفع بعدم القبول. الدفع الشكلى". دعوى. "شروط قبول الدعوى ". أمر أداء . "شروط استصداره".

المقصود بالدفع بعدم القبول . المادة ١٤٢ مرافعات سابق . الطعن بعدم توافر شروط سماع الدعوى ، وهى الصفة والمصلحة والحق فى رفعها . عدم انطباق تلك المادة على الدفع الشكلى ، كالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها مباشرة للمحكمة بدين تتوافر فيه شروط استصدار أمر الأداء .

(و) دفوع . " الدفع بعدم القبول . الدفع الشكلى ". أمر أداء. " شروط استصداره ". استئناف . " نطاق الاستئناف " . بطلان . " بطلان الأحكام ". حكم . " بطلان الحكم ".

الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها بالطريق العادى بدين تتوافر فيه شروط استصدار أمر الأداء . قضاء لاتستنفد به محكمة أول درجة ولايتها فى نظر موضوع الدعوى . الغاء هذا الحكم استئنافيا . وجوب إعادة الدعوى لمحكمة أول درجة لنظر موضوعها . تصدى محكمة الاستئناف للموضوع فيه تفويت لإحدى درجات القاضى .

(ز) حكم : " بطلان الحكم ". بطلان . " البطلان فى الأحكام ". نظام عام . استئناف . "نطاق الاستئناف ".

مبدأ القاضى على درجتين من المبادىء الأساسية للنظام القضائى . عدم جواز مخالفته أو النزول عنه . تصدى محكمة الاستئناف للموضوع فى غير حالاته . أثره . بطلان الحكم .

١ — تشترط المادة ٨٥١ من قانون المرافعات السابق معدلة بالقانون رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٥٣ والتى رفعت الدعوى وقت سريانها لسلوك طريق استصدار أمر الأداء ، أن يكون الدين المطالب به مبلغا من النقود ، ثابتا بالكتابة ، ومعين المقدار وحال الأداء ، ومقتضى ذلك أن يكون الدين ثابتا بورقة عليها توقيع المدين ، ويبين منها أو من أوراق أخرى موقع عليها منه أن هذا الدين حال الأداء ومعين المقدار ، فإن لم يكن الدين معين المقدار فى ورقة من هذا القبيل ، فإن سبيل الدائن إلى المطالبة به يكون هو الطريق العادى لرفع الدعاوى ، ولايجوز له فى هذه الحالة أن يلجأ إلى طريق استصدار أمر الأداء ، لأنه استثناء من القواعد العامة فى رفع الدعاوى لا يجوز التوسع فيه .

٢ — من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ، أن صفة الحساب الجارى تزول عنه بإقفاله ، ويصبح الرصيد دينا عاديا ، مما لا يجوز معه طبقا للمادة ٢٣٢

من القانون المــدنى ، تقاضى فوائد مركبة عنه ، إلا إذا ثبت وجود قاعدة أو عادة تقضى بذلك .

٣ — لما كان المشرع بعد أن أورد القاعدة العامة فى رفع الدعاوى بما نص عليه فى المادة ٦٩ من قانون المرافعات السابق من أن " ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تعلن للمدعى عليه على يد أحد المحضرين ما لم يقض القانون بغير ذلك " ، قد أوجب استثناء من هذا الأصل — على الدائن بدين من النقود إذا كان ثابتا بالكتابة وحال الأداء ومعين المقدار أن يستصدر من القاضى المختص بناء على عريضة تقدم إليه من هذا الدائن أو وكيله أمرا بأداء دينه وفق ما تقضى به المواد ٨٥١ وما بعدها من ذلك القانون معدلا بالقانون رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٥٣ المعمول به وقت رفع الدعوى ، فإن المشرع يكون بذلك قد حدد الوسيلة التى يتعين على الدائن أن يسلكها فى المطالبة بدينه متى توافرت فيه الشروط التى يتطلبها القانون على النحو السالف بيانه ، وهى الإلتجاء إلى القاضى لاستصدار أمر بالأداء ، وذلك عن طريق اتباع الأوضاع والقواعد المبينة بالمواد ٨٥١ وما بعدها المشار إليها .

٤ — إجراءات استصدار أمر الأداء عند توافر الشروط التى يتطلبها القانون إجراءات تتعلق بشكل الخصومة ولا تتصل بموضوع الحق المدعى به أو بشروط وجوده ، ومن ثم فإن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها إلى المحكمة مباشرة للمطالبة بدين تتوافر فيه شروط استصدار أمر الأداء هو فى حقيقته دفع ببطلان الإجراءات لعدم مراعاة الدائن القواعد التى فرضها القانون لاقتضاء دينه ، وبالتالى يكون هذا الدفع موجها إلى إجراءات الخصومة وشكلها وكيفية توجيهها ، وبهذه المثابة يكون من الدفوع الشكلية ، وليس دفعا بعدم القبول مما نصت عليه المادة ١٤٢ من قانون المرافعات السابق .

٥ — المقصود بالدفع بعــدم القبول الذى تعنيه المادة ١٤٢ من قانون المرافعات السابق ، هو كما صرحت المذكرة التفسيرية ، الدفع الذى يرمى إلى الطعن بعدم توافر الشروط اللازمة لسماع الدعوى ، وهى الصفة والمصلحة والحق فى رفع الدعوى باعتباره حقا مستقلا عن ذات الحق الذى ترفع الدعوى،

بطلب تقريره ، كانعدام الحق فى الدعوى أو سقوطه لسبق الصلح فيها أو لانقضاء المدة المحددة فى القانون لرفعها ، ونحو ذلك مما لا يختلط بالدفع المتعلق بشكل الإجراءات من جهة ، ولا بالدفع المتعلق بأصل الحق المتنازع عليه من جهة أخرى ، فالمقصود إذن هو عدم القبول الموضوعى ، فلا تنطبق القاعدة الواردة فى المادة ١٤٢ من قانون المرافعات السابق المشار إليها على الدفع الشكلى الذى يتخذ اسم عدم القبول ، كما هو الحال فى الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها إلى المحكمة مباشرة للمطالبة بدين تتوافر فيه شروط استصدار أمر بالأداء ؛ لأن العبرة هى بحقيقة الدفع ومرماه ؛ وليس بالتسمية التى تطلق عليه .

٦ — متى تقرر أن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها إلى المحكمة مباشرة للمطالبة بدين تتوافر فيه شروط استصدار أمر بالأداء هو من الدفوع الشكلية ، وليس دفعا بعدم القبول مما ورد ذكره فى المادة ١٤٢ من قانون المرافعات السابق ، فإن محكمة أول درجة بقبول هذا الدفع الشكلى ، والحكم بعدم قبول الدعوى تأسيسا على ذلك ، لا تكون قد استنفذت ولايتها فى نظر موضوع الدعوى ، فإذا استؤنف حكمها وقضت محكمة الاستئناف بإلغاء هذا الحكم وبرفض الدفع ، فإنه يجب عليها فى هذه الحالة أن تعيد الدعوى إلى محكمة أول درجة لنظر موضوعها ، لأن هذه المحكمة لما تقل كلمتها فيه ، ولا تملك محكمة الاستئناف التصدى لهذا الموضوع لما يترتب على ذلك من تفويت إحدى درجات التقاضى على الخصوم ، وإذ خالفت محكمة الاستئناف هذا النظر وتصدت لموضوع الدعوى وفصلت فيه فإن حكمها يكون مخالفا للقانون وباطلا .

٧ — يكون حكم محكمة الاستئناف باطلا إن هى تصدت للموضوع ، وترتب على ذلك تفويت درجة من درجات التقاضى ، ولا يزيل هذا البطلان عدم تمسك الطاعن أمامها بطلب إعادة القضية إلى محكمة أول درجة ، ذلك أن مبدأ التقاضى على درجتين هو من المبادىء الأساسية للنظام القضائى التى لا يجوز للمحكمة مخالفتها ولا يجوز للخصوم النزول عنها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن بنك مصر — المطعون ضده الأول — أقام الدعوى رقم ٢٢١٢ سنة ١٩٥٧ مدنى كلى القاهرة بصحيفة أعلنت للطاعنين والمطعون ضدهما الأخيرين وانتهى فيها إلى طلب الحكم بإلزام الطاعن الأول بصفته مصفيا لتركة المرحوم "ابراهيم شرف الدين" وباقى المدعى عليهم بصفتهم الشخصية وبطريق التضامن فيما بينهم بأن يؤدوا له مبلغ ٢٤٤٢ ج و ٦٤٥ م والفوائد بواقع ٧ ٪ تضاف إلى الأصل شهريا من يوم ١٩٥٦/١١/٢٥ حتى السداد ، وقال المطعون ضده الأول فى بيان دعواه إنه بمقتضى عقد مؤرخ ١٩٤٥/٥/٢٨ فتح للمرحوم ابراهيم شرف الدين "مورث باقى المطعون ضدهم والطاعن الثانى" اعتمادا بحساب جار لغاية مبلغ ٢٠٠٠ ج لمدة تنتهى فى ١٩٤٦/٥/٢٥ بفائدة قدرها ٦ ٪ تضاف إلى الأصل شهريا ، وفى حالة التأخير عن الوفاء تحسب الفوائد بواقع ٧ ٪ تضاف إلى الأصل شهريا ، وزيد الاعتماد بنفس الشروط إلى مبلغ عشرين ألف جنيه لمدة تنتهى فى ١٩٥١/١٠/٣١ ، وبتاريخ ١٩٥١/٨/٢٠ أقر المدين كتابة بمديونيته للبنك حتى ذلك التاريخ بمبلغ ١٧٤٦٨ ج و ٤٤٤ م ، وحدث أن توفى المدين بعد ذلك وكان رصيد المدين وقت الوفاة ١٧٣٢٨ ج بخلاف الفوائد والمصروفات ، وقد تعهد المطعون ضده الثانى عن نفسه وبصفته وكيلا عن إخوته باعتبارهم ورثة للدين المذكور وبصفتهم الشخصية وبطريق التضامن فيما بينهم بوفاء هذا الرصيد وملحقاته من فوائد ومصروفات إلى البنك فى ميعاد غايته ١٩٥١/١٢/٣١ ، وذلك بمقتضى إقرار كتابى تاريخه ١٩٥١/٩/٢٥ ، وإذ لم يقم المدعى عليهم بوفاء الدين كاملا وتبقى فى ذمتهم حتى ١٩٥٦/١١/٢٥ مبلغ ٢٤٤٢ ج و ٦٤٥ م ، فقد أقام عليهم البنك دعواه بطلباته السابق بيانها ، وبتاريخ ١٩٦٤/٢/١٩ حكمت محكمة القاهرة الابتدائية بعدم قبول الدعوى تأسيسا على أن المطعون ضده الأول

"البنك" لم يسلك طريق استصدار أمر بأداء الدين المطالب به طبقا لما تقضى به المادة ٨٥١ من قانون المرافعات السابق. استأنف البنك - المطعون ضده الأول - هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٠ سنة ٨١ ق القاهرة، وبنى استئنافه على أنه يطالب بالدين استنادا إلى عقد فتح الاعتماد، وإلى الإقرار الصادر من المورث، وكذلك إلى الإقرار الصادر من المطعون ضده الثانى عن نفسه وبصفته وكيلا عن إخوته والمتضمن تعهدهم بدفع الدين المستحق على مورثهم وقدره ١٧٣٢٥ ج بخلاف الفوائد والمصروفات، وقد تبقى فى ذمتهم منه حتى ٢٥ / ١١ / ١٩٥٦ مبلغ ٢٤٤٢ ج و٦٤٥م المرفوعة به الدعوى، وهو يشمل الباقى من الديون والفوائد المركبة والمصروفات والعمولات، وأنه على هذا الأساس لا يكون الدين المطالب به معين المقدار، ومحكمة استئناف القاهرة حكمت فى ١٠/٥/١٩٦٧ بإلغاء الحكم المستأنف وبقبول الدعوى والقضاء للبنك بطلباته. طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت النيابة بهذا الرأى.

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعنان بأولها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى القانون، ويقولان فى بيان ذلك إن الحكم اعتبر أن الدين المطالب به غير ثابت بالكتابة ولا معين المقدار تأسيسا على أنه نتيجة عقد فتح اعتماد بحساب جار يتغير فيه الرصيد من وقت لآخر، وبذلك تكون المطالبة به عن طريق رفع دعوى بالطرق المعتادة، ويرى الطاعنان أن هذا الذى قرره الحكم ينطوى على خطأ فى القانون، ذلك أنه يجوز للطرفين الاتفاق على إنهاء الحساب الجارى قبل انتهاء مدته، كما أنه يقفل بوفاة العميل ويترتب على ذلك أن يصبح الرصيد دينا عاديا، ولما كان البنك - المطعون ضده الأول - يطالب بمبلغ من النقود استنادا إلى ورقة تاريخها ٥/٧/١٩٥٠ منسوب صدورها من المورث يقر فيها بأن رصيده المدين حتى ذلك التاريخ ١٧٤٦٨ ج و ٤٤٤م، وإلى ورقة صادرة من الورثة فى ٢٥/٩/١٩٥١ تعهد فيها المطعون ضده الثانى عن نفسه وبصفته وكيلا عن إخوته بالوفاء بالرصيد الذى حددته التسوية التى تمت بعد وفاة المورث، فإنه على هذا الأساس يكون الدين المطالب به دينا عاديا ثابتا بالكتابة حال الأداء ومعين المقدار، مما كان يتعين معه على المطعون ضده الأول

أن يسلك طريق استصدار أمر بأدائه ، وهو الطريق الواجب الاتباع فى هذه الحالة على ما تقضى به المادة ٨٥١ وما بعدها من قانون المرافعات السابق قبل تعديله بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢، إلا أنه لم يسلك هذه السبيل وأقام دعواه بالطريق العادى لرفع الدعاوى، مما يجعلها غير مقبولة لرفعها بغير الطريق القانونى وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون مخطئا فى القانون .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن المادة ٨٥١ من قانون المرافعات السابق معدلة بالقانون رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٥٣ والتى رفعت الدعوى وقت سريانها تشترط لسلوك طريق استصدار أمر الأداء أن يكون الدين المطالب به مبلغا من النقود ثابتا بالكتابة ومعين المقدار وحال الأداء ، ومقتضى ذلك أن يكون الدين ثابتا بورقة عليها توقيع المدين، ويبين منها أو من أوراق أخرى موقع عليها منه أن هذا الدين حال الأداء ومعين المقدار، فإن لم يكن الدين معين المقدار فى ورقة من هذا القبيل فإن سبيل الدائن إلى المطالبة به يكون هو الطريق العادى لرفع الدعاوى، ولا يجوز له فى هذه الحال أن يلجأ إلى طريق استصدار الأمر بالأداء لأنه استثناء من القواعد العامة فى رفع الدعاوى لا يجوز التوسع فيه ، ولئن كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن صفة الحساب الجارى تزول عنه بإقفاله ويصبح الرصيد دينا عاديا ، مما لا يجوز معه طبقا للمادة ٢٣٢ من القانون المدنى تقاضى فوائد مركبة عنه ، إلا إذا ثبت وجود قاعدة أو عادة تقضى بذلك ، إلا أنه لما كان الإقرار الصادر من المطعون ضده الثانى عن نفسه وبصفته وكيلا عن ورثة المدين والمؤرخ ١٩٥١/٩/٢٥ والذى يستند إليه البنك فى دعواه يتضمن تعهد المطعون ضده المذكور عن نفسه وبصفته وكيلا عن إخوته باعتبارهم جميعا ورثة المدين — المرحوم إبراهيم شرف الدين — وبصفتهم الشخصية وبطريق التضامن فيما بينهم بأن يدفعوا للبنك — المطعون ضده الأول — مبلغ ١٧٨٢٣ جنيها وما استجد وما يستجد من الفوائد والمصروفات فى موعد نهايته ١٩٥١/١٢/٣١ دون تعيين لمقدار هذه المصروفات، فإن مطالبة الدائن «البنك» للورثة بالمبلغ المرفوعة به الدعوى شاملا المصروفات التى لم يعين الإقرار المذكور مقدارها، بل انفرد البنك بتقديرها دون أن يكون فى الدعوى أوراق أخرى موقع عليها من المدين يبين منها مقدار هذه المصروفات . هذه المطالبة لا تكون

إلا بطريق الدعوى العادية لما استلزمه القانون لاستصدار أوامر الأداء من تعيين مقدار الدين فى ورقة موقع عليها من المدين ، وإذ كانت الدعوى قد رفعت بالطريق العادى ، فإنها تكون قد رفعت بالطريق القانونى ، ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان فى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، ويقولان فى بيان ذلك إن محكمة الاستئناف إذ ألغت حكم محكمة أول درجة القاضى بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى فإنه كان يتعين عليها أن تعيد القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فى موضوعها ، طالما أن هذه المحكمة لم تفصل فيه ولم تتعرض له ، غير أن محكمة الاستئناف تصدت لهذا الموضوع وفصلت فيه ، فتكون بذلك قد حرمت الطاعنين من حقهما فى التقاضى على درجتين وهو حق متعلق بأصل من أصول قواعد المرافعات ومن النظام العام لا يجوز النزول عنه كما لا يجوز للمحكمة مخالفته ، وذلك مما يعيب حكمها بمخالفة القانون .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه لما كان المشرع بعد أن أورد القاعدة العامة فى رفع الدعاوى بما نص عليه فى المادة ٦٩ من قانون المرافعات السابق من أن "ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تعلن للمدعى عليه على يد أحد المحضرين ما لم يقض القانون بغير ذلك" قد أوجب استثناء من هذا الأصل على الدائن بدين من النقود إذا كان ثابتا بالكتابة وحال الأداء ومعين المقدار أن يستصدر من القاضى المختص بناء على عريضة تقدم إليه من هذا الدائن أو وكيله أمرا بأداء دينه وفق ما تقضى به المواد ٨٥١ وما بعدها من ذلك القانون معدلا بالقانون رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٥٣ المعمول به وقت رفع الدعوى ، فإن المشرع يكون بذلك قد حدد الوسيلة التى يتعين على الدائن أن يسلكها فى المطالبة بدينه متى توافرت فيه الشروط التى يتطلبها القانون على النحو السالف بيانه ، وهى الالتجاء إلى القاضى لاستصدار أمر الأداء ، وذلك عن طريق اتباع الأوضاع والقواعد المبينة بالمواد ٨٥١ وما بعدها المشار إليها وهى إجراءات تتعلق بشكل الخصومة ، ولا تتصل بموضوع الحق المدعى به أو بشروط وجوده ، ومن ثم فإن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها إلى المحكمة

مباشرة المطالبة بدين تتوافر فيه شروط استصدار أمر بالأداء هو فى حقيقته دفع ببطلان الإجراءات لعدم مراعاة الدائن القواعد التى فرضها القانون لاقتضاء دينه و بالتالى يكون هذا الدفع موجها إلى إجراءات الخصومة وشكلها وكيفية توجيهها و بهذه المثابة يكون من الدفوع الشكلية وليس دفعا بعدم القبول مما نصت عليه المادة ١٤٢ من قانون المرافعات السابق ، إذ أن المقصـــود بالدفع بعدم القبول الذى تعنيه هذه المادة هو كما صرحت المذكرة التفسيرية ، الدفع الذى يرمى إلى الطعن بعدم توافر الشروط اللازمة لسماع الدعوى ، وهى الصفة والمصلحة والحق فى رفع الدعوى باعتباره حقا مستقلا عن ذات الحق الذى ترفع الدعوى بطلب تقريره، كانعدام الحق فى الدعوى أو سقوطه لسبق الصلح فيها أو لانقضاء المدة المحددة فى القانون لرفعها ، ونحو ذلك مما لا يختلط بالدفع المتعلق بشكل الإجراءات من جهة ولا بالدفع المتعلق بأصـــل الحق المتنازع عليه من جهة أخرى ، فالمقصود إذن هو عدم القبول الموضوعى فلا تنطبق القاعدة الواردة فى المادة ١٤٢ مرافعات على الدفع الشكلى الذى يتخـــذ اسم عدم القبول كما هو الحال فى الدفع المطروح ، لأن العبرة هى بحقيقة الدفع ومرماه وليس بالتسمية التى تطلق عليه ، ومتى تقرر أن هذا الدفع من الدفوع الشكلية وليس دفعا بعدم القبول مما ورد ذكره فى المادة ١٤٢ سالفة الذكر ، فإن محكمة أول درجة بقبولها هذا الدفع الشكلى والحكم بعدم قبول الدعوى تأسيسا على ذلك لا تكون قد استنفدت ولايتها فى نظر موضوع الدعوى ، فإذا استؤنف حكمها وقضت محكمة الاستئناف بإلغاء هذا الحكم و برفض الدفع ، فإنه يجب عليهـا فى هذه الحال أن تعيد الدعوى إلى محكمة أول درجة لنظر موضوعها ، لأن هذه المحكمة لما تقل كلمتها فيه ، ولا تملك محكمة الاستئناف التصدى لهذا الموضوع لما يترتب على ذلك من تفويت إحدى درجات التقاضى على الخصوم . و إذ خالفت محكمة الاستئناف هذا النظر وتصدت لموضوع الدعوى وفصلت فيه فإن حكمها يكون مخالفا للقانون و باطلا ، ولا يزيل هذا البطلان أن الطاعنين لم يتمسكا أمامها بطلب إعادة القضية إلى محكمة أول درجة ، ذلك أن مبدأ التقاضى على درجتين هو من المبادئ الأساسية للنظام القضائى التى لا يجوز للمحكمة مخالفتها ولا يجوز للخصوم النزول عنها ، مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه لهذا السبب ، ولا محل بعد ذلك لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٣ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وإبراهيم علام ، وعدلى مصطفى بغدادى ، وأحمد ضياء الدين حنفى .

(١٥٤)

الطعن رقم ٤٠٧ لسنة ٣٧ القضائية :

(ا) تنفيذ . " اجراءات التوزيع " .

وجوب توافر جميع المستندات التى يبنى عليها قاضى التنفيذ قائمة التوزيع المؤقتة ، ووجوب أن تكون تلك المستندات مودعة عقب صدور القائمة المذكورة . علة ذلك (م ٧٦٤ مرافعات سابق) .

(ب) تنفيذ . "تنفيذ عقارى" . "اجراءات التوزيع" . حكم . "مخالفة الثابت بالأوراق . ما يعد كذلك" .

القضاء بسقوط حق الدائن مباشر إجراءات التنفيذ العقارى فى الاشتراك فى التوزيع ، استنادا إلى عدم تقديمه فى الميعاد المستندات المؤيدة لطلبه مع أنها كانت موجودة أمام قاضى التوزيع عند إعداد قائمة التوزيع المؤقتة . خطأ فى تطبيق القانون ومخالفة للثابت بالأوراق .

١ — مفاد نص المادة ٧٦٤ من قانون المرافعات السابق — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — أنه يجب أن يتوافر لدى قاضى التوزيع جميع المستندات التى يبنى عليها القائمة المؤقتة ، كما أنه يجب أن تكون تلك المستندات مودعة عقب صدور القائمة المذكورة حتى يتمكن الدائنون من الاطلاع عليها والمناقضة فى الطلب الذى يستند اليها إذا ما تراءى لهم ذلك .

٢ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى سقوط حق الدائن مباشر إجراءات التنفيذ العقارى فى الاشتراك فى إجراءات التوزيع استنادا إلى أنه

لم يقدم فى الميعاد الأوراق المؤيدة لطلبه ، مع أن هذه الأوراق كانت أمام قاضى التوزيع عند إعداد قائمة التوزيع المؤقتة ، كما ثبت وجودها ضمن أوراق المناقضة فى قائمة التوزيع المؤقتة أمام المحكمة الابتدائية بما يترتب عليه إمكان الاطلاع على هذه الأوراق وتحقيق الغاية التى ابتغاها المشرع من تقديمها والاطلاع عليها فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن توفيق إبراهيم إبراهيم ومحمد إبراهيم ابراهيم ، وإبراهيم إبراهيم على ونفيسة حسن منصور اتخذوا إجراءات التنفيذ العقارى على ٥٤ف و ٢٠ ط و ١٣س أطيانا زراعية ضد ورثة مدينهم المرحوم محمد إبراهيم على بالدعوى رقم ١٠ سنة ١٩٥٢ بيوع كلى بنى سويف التى ضمت إليها الدعوى رقم ١٠ سنة ١٩٥٢ بيوع كلى بنى سويف لوحدة العقار المنفذ عليه، وأثناء سير إجراءات التنفيذ العقارى فرضت الحراسة على الدائنين، ثم آلت أموالهم إلى الدولة بناء على القانون رقم ١٥٠ سنة ١٩٦٤ ، وسارت إجراءات البيع العقارى بناء على طلب الطاعن بصفته ، وبتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٦٥ حكم برسو مزاد العقارات سالفة البيان على المطعون عليها بثمن قدره ٥٥٠٠ج والمصاريف ، وأودعت المطعون عليها خزينة المحكمة عشر الثمن والمصروفات ، وبعد ذلك تقدمت المطعون عليها بعريضة إلى قاضى التوزيع بمحكمة بنى سويف الابتدائية طالبة افتتاح توزيع ثمن العقار، وقيد هذا الطلب برقم ١ سنة ١٩٦٥ توزيع بنى سويف ، وبتاريخ ١٩٦٥/٧/٧ تقدم الطاعن ووزير الخزانة بصفته الرئيس الأعلى لمصلحة الضرائب وطلبا اشتراكهما فى التوزيع، وقالا فى هذا الطلب إن الديون المستحقة لهما قبل المدين هى مبلغ ١٣٦٨ج و ٥٧٥ م من ذلك مبلغ ٤٣ج و ٣٣٧م رسم أيلولة

مستحقة لمصلحة الضرائب على تركة المدين، والباقى مستحق للطاعن بصفته، وورد فى هذا الطلب مفردات المبالغ والأحكام الصادرة بها وأن هذه الديون عدا رسم الأيلولة قد آلت إلى الطاعن بمقتضى أحكام القانون رقم ١٥٠ سنة ١٩٦٤، وبتاريخ ١٩٦٥/٧/٢٨ أعد قاضى التوزيع القائمة المؤقتة والتى تضمنت تخصيص قلم كتاب محكمة محكمة بنى سويف بمبلغ ٧ ج و ٧٠٠ م، وتخصيص وزير الخزانة بصفته بمبلغ ٤٣ج و ٣٣٧ م، وتخصيص المطعون عليها بمبلغ ١١٠ ج و ٣٨٠ م قيمة الرسوم المستحقة على طلب فتح باب التوزيع من ضمن المبالغ الموجودة تحت يدها وتخصيصها أيضا بمبلغ ١٠٨ج و ٤٨٠م قيمة مصاريف إجراءات البيع من ضمن المبلغ الموجود تحت يدها، وتخصيص الطاعن بصفته بالمبلغ الباقى من ثمن العقار المبيع على التفصيل المبين بالقائمة، وإذ لم تتيسر التسوية الودية لإعتراض المطعون عليها فقد أثبتت مناقضتها بالمحضر المؤرخ ١٩٦٥/١٠/٣١، وقرر قاضى التوزيع إحالة المناقضة إلى محكمة بنى سويف الابتدائية للفصل فى المناقضة فى قائمة التوزيع المؤقتة، وبتاريخ ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٦ قضت المحكمة بقبول المناقضة شكلا وبتخصيص مبلغ ١٨٣٣ ج و ٣٣٠ م للمطعون عليها مع إعفائها من إيداع هذا المبلغ من الثمن الراسى به عليها المزاد وبتأييد قائمة التوزيع المؤقتة فيما عدا ذلك. استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف بنى سويف وقيد استئنافه برقم ٤٤ سنة ق، كما استأنفته المطعون عليها وقيد استئنافها برقم ٧٤ سنة ٤ ق، وبعد أن قررت المحكمة ضم الاستئنافين حكمت بتاريخ ١٩٦٧/٥/١١ برفض الاستئناف المرفوع من الطاعن وبقبول الاستئناف المرفوع من المطعون عليها وتعديل القائمة المؤقتة على النحو الوارد بأسباب الحكم وهى الرسوم المستحقة على طلب فتح التوزيع، ومصاريف إجراءات البيع المبينة بقائمة التوزيع المؤقتة على النحو سالف البيان وتخصيصها أيضا بالمبالغ الآتية : ٨٦٤ ج و ٨٧٧ م، ١٨٨٠ ج، ١٦٧٧ ج و ٣٦م على النحو المفصل بالأسباب. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت النيابة برأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم قضى بسقوط حقه

فى الاشتراك فى إجراءات التوزيع استنادا إلى أنه لم يقدم فى الميعاد الأوراق المؤيدة لطلبه ، وإنه فضلا عن ذلك لم يتقدم بهذه الأوراق فى الجلسة المحددة لحضور الخصوم لمناقشة ذوى الشأن فى قائمة التوزيع المؤقتة ، ويقول الطاعن إن طلب اشتراكه فى التوزيع قام على أساس أن المبالغ التى طلب تخصيصه بها هى الديون المستحقة للدائنين مباشرى الإجراءات فى دعوى البيع رقم ١٠ سنة ١٩٥٢ ، ١ سنة ١٩٥٤ بيوع بنى سويف التى آلت أموالهم إلى الدولة بمقتضى القانون رقم ١٥٠ سنة ١٩٦٤ وقد حل الطاعن بصفته مديرا لإدارة الأموال التى آلت إلى الدولة محل هؤلاء الدائنين فى إجراءات التنفيذ العقارى فى الدعويين السالفتين ، وأن الأوراق المؤيدة لطلبه فى التوزيع مودعة بدعوى البيع اللتين كانتا منضمتين إلى أوراق التوزيع ، واطلع عليها قاضى التوزيع عند إصدار قائمة التوزيع المؤقتة ، كما اطلعت عليها المحكمة الإبتدائية عند نظر المناقضة المقدمة من المطعون عليها فى قائمة التوزيع المؤقتة ، واستطرد الطاعن إلى القول بأنه يكفى أن يتوافر لقاضى التوزيع لتحرير القائمة المؤقتة ، ضم الأوراق لملف التوزيع وبقاؤها بعد صدور القائمة المؤقتة ليتمكن الدائنون الآخرون من الاطلاع عليها وليبدوا ما قد يكون لديهم من مناقضات ، وانه لا محل لسحب الأوراق الدالة على الديون وإيداعها بملف التوزيع ما دام أن قضيتى البيع السالفتين المودعة بهما الأوراق الدالة على ديون الطاعن كانتا منضمتين إلى ملف التوزيع مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن الحكم المطعون فيه قضى بسقوط حق الطاعن فى الاشتراك فى التوزيع استنادا إلى أنه لم يقدم أى مستند يؤيد طلب تخصيصه بالمبالغ التى طلب تخصيصه بها وقت طلب التوزيع ولا بالجلسة المحددة لحضور الخصوم تمهيدا لإيداع قائمة التوزيع المؤقتة . وإذ يبين من الصورة الرسمية لطلب الاشتراك فى التوزيع المقدم من الطاعن إلى قاضى التوزيع بمحكمة بنى سويف الإبتدائية أن الطاعن أورد فى هذا الطلب أن أموال كل من توفيق إبراهيم إبراهيم على ومحمد إبراهيم إبراهيم على ونفيسة حسن منصور قد آلت إلى الدولة بمقتضى القانون رقم ١٥٠ سنة ١٩٦٤ وأن دعوى البيع رقم ١ سنة ١٩٥٤ المقامة من الدائنين توفيق ابراهيم ابراهيم على ومحمد ابراهيم ابراهيم على ضد محمد ابراهيم على

قد انتهت برسو مزاد ٥٤ ف و ٢٠ ط و١٣ س المتخذ عليها إجراءات التنفيذ العقارى على المطعون عليها مقابل ثمن قدره ٥٥٠٠ ج ، وطلب الطاعن تخصيصه بالمبالغ الواردة بطلب التوزيع باعتبار أنها الديون التى كانت للدائنين السالف بيانهم والتى آلت إلى الدولة بمقتضى القانون رقم ١٥٠ سنة ١٩٦٤ ، وقد أصدر قاضى التوزيع بمحكمة بنى سويف بتاريخ ١٩٦٥/٧/٢٨ قائمة التوزيع المؤقتة وخص الطاعن بصفته بمبلغ ٨٦٤ ج و ٨٧٧ م قيمة الدين المستحق لابراهيم ابراهيم على قبل محمد ابراهيم على الذى كانت تنفذ بمقتضاه اجراءات التنفيذ العقارى فى دعوى البيع ١٠ سنة ١٩٥٤ بنى سويف، كما خصت القائمة المؤقتة الطاعن بمبلغ ٩١٦ ج و ٦٧٠م وهو نصيب ابراهيم ابراهيم على ونفيسة حسن منصور فى الحكم رقم ٧٢ سنة ١٩٤٤ مدنى كلى بنى سويف ومبلغ ١٧٨٠ ج اختص به الطاعن باعتباره المبلغ المحكوم به لصالح توفيق ابراهيم ابراهيم ضد ورثة محمد ابراهيم على فى الدعوى رقم ٧٢ سنة ١٩٤٤ مدنى كلى بنى سويف ،ومبلغ ١٦٧٧ ج و ٣٦ م يختص به الطاعن بصفته فوائد عن المبالغ السابقة من ١٩٤٣/١٠/١٩ حتى ١٩٤٩/١٠/١٤ بواقع ٨٪ و بواقع ٧٪ بعد هذا التاريخ ويبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن بصفته كان قد حل فى اجراءات التنفيذ العقارى فى دعوى البيع رقم ١٠ لسنة ٥٢ والسنة ٥٤ محل الدائنين ، وأن الأطيان محل إجراءات التنفيذ العقارى قد رسا مزادها على المطعون عليها فى ٢١ مارس سنة ١٩٦٥ ، كما يبين من الحكم الابتدائى أن قضيتى البيع ١٠ سنة ١٩٥٢ ، ١٠ سنة ١٩٥٤ كانتا مضمومتين إلى أوراق التوزيع ، ومؤدى هذا جميعه أن قاضى التوزيع عندما قام بإعداد قائمة التوزيع المؤقتة قد اطلع على الأوراق الدالة على الديون المستحقة للطاعن ، وأن هذه الأوراق كانت ضمن أوراق التوزيع كما أنها كانت منضمة ومطروحة فى الدعوى الابتدائية عند نظر المناقضة المقدمة من المطعون عليها . و إذ تقضى المادة ٧٦٤ من قانون المرافعات السابق بأن يقدم الطلب فى التوزيع بعريضة مشفوعة بالأوراق المؤيدة للطلب وكل دائن لا يقدم طلب فى التوزيع على الوجه الصحيح فى الميعاد يسقط حقه فى الاشتراك فى إجراءات التوزيع ، و إذا حالت أسباب قوية دون إيداع الأوراق المؤيدة للطلب للقاضى أن يقرر قبول إيداعها يوم حضور صاحبها الجلسة ، فقد أفاد هذا النص — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أنه يجب أن يتوافر لدى قاضى التوزيع

جميع المستندات التى يبنى عليها القائمة المؤقتة ، كما أنه يجب أن تكون تلك المستندات مودعة عقب صدور القائمة المذكورة حتى يتمكن الدائنون من الاطلاع عليها والمناقضة فى الطلب الذى يستند إليها إذا ماتراءى لهم ذلك . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى سقوط حق الطاعن بصفتــه فى الاشتراك فى إجراءات التوزيع استنادا إلى أنه لم يقدم فى الميعاد الأوراق المؤيدة لطلبه ، مع أن هذه الأوراق كانت وعلى ما سلف البيان أمام قاضى التوزيع عند إعداد قائمة التوزيع المؤقته ، كما ثبت وجودها ضمن أوراق المناقضة فى قائمة التوزيع المؤقتة أمام المحكمة الابتدائية بما يترتب عليه إمكان الاطلاع على هذه الأوراق وتحقيق الغاية التى ابتغاها المشرع من تقديمها والاطلاع عليها ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق بما يقتضى نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٤ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وحامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق ، وابراهيم السعيد ذكرى .

(١٥٥)

الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٤ القضائية :

(ا ، ب ، ج ، د) ضرائب . "ضريبة الأرباح الاستثنائية" . "ضريبة الأرباح التجارية" . "التقادم الضريبي" . تقادم . "تقادم مسقط" . "قطع التقادم" .

(ا) جواز اتخاذ مصلحة الضرائب إجراءات موحدة خاصة بربط كل من ضريبة الأرباح التجارية ، وضريبة الأرباح الاستثنائية . هذه الإجراءات تكون قاطعة للتقادم بالنسبة لكليهما .

(ب) تقادم ضريبة الأرباح الاستثنائية المستحقة عن سنتى ١٩٤٤ و ١٩٤٥ . فى ميعاد غايته ١٩٥١/٦/٢٧ .

(ج) الإجراءات القاطعة للتقادم فى ضريبة الأرباح التجارية والاستثنائية . الإخطار بعناصر ربط الضريبة أو الإخطار بالربط . ق ٣٤٩ لسنة ١٩٥٢ . انقطاع التقادم أيضا بالتنبيه بأداء الضريبة أو بالإحالة إلى لجان الطعن . فضلا عن أسباب الانقطاع المبينة بالقانون المدنى .

(د) صدور حكم نهائى بالدين . صيرورة مدة التقادم ١٥ سنة من وقت صدوره . مثال فى ضريبة الأرباح الاستثنائية .

١ — تقضى المادة الحادية عشرة من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ بفرض ضريبة خاصة على الأرباح الاستثنائية بأن تسرى على الضريبة الخاصة جميع أحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ عدا ما استثنته منها ، كما تقضى المادة العاشرة من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ بأنه فيما عدا

الأحكام الواردة فى المواد السابقة عليها ، تسرى على الضريبة الخاصة جميع أحكام اللوائح والقرارات المتعلقة بتنفيذ القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والقوانين المعدلة أو المكملة له ، مما مؤداه أنه ليس ثمة ما يمنع من أن تتخذ مصلحة الضرائب إجراءات موحدة خاصة بربط كل من الضريبتين - ضريبة الأرباح التجارية وضريبة الأرباح الاستثنائية - فتكون هذه الإجراءات قاطعة للتقادم بالنسبة لكليهما .

٢ — الضريبة على الأرباح الاستثنائية طبقا للمادتين ٩٧ و ٩٧ مكررا من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديله بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٤٧ ، وإعمالا لحكم القانون رقم ١٨٩ لسنة ١٩٥٠ تتقادم ويسقط حق مصلحة الضرائب فى المطالبة بها فى ميعاد غايته ١٩٥١/٦/٢٧ بالنسبة لأرباح سنتى ١٩٤٤ و ١٩٤٥ .

٣ — مؤدى نص المادتين الأولى والثانية من القانون رقم ٣٤٩ لسنة ١٩٥٢ — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة[1] — أنه يعتبر قاطعا للتقادم إخطار الممول فى المدة من أول يناير سنة ١٩٤٨ إلى آخر ديسمبر سنة ١٩٥٢ بكتاب موصى عليه بعلم الوصول بعناصر ربط الضريبة أو إخطاره بربطها وفقا لما تستقر عليه راى المصلحة ، كما تنقطع مدة التقادم بالتنبيه على الممول بأداء الضريبة أو بالإحالة إلى لجان الطعن علاوة على أسباب الانقطاع المنصوص عليها فى القانون المدنى .

٤ — مفاد نص المادة ٣٨٥ من القانون المدنى أنه إذا انتهى السبب الذى قطع التقادم السابق بحكم نهائى ، فإن مدة التقادم الجديد الذى يبدأ سريانه منذ صدور هذا الحكم النهائى ، تكون خمس عشرة سنة كاملة ، إعتبارا بأن الحكم النهائى يقوى الالتزام ويمده بسبب جديد للبقاء . لما كان ذلك ، وكان الحكم النهائى الصادر — من محكمة الاستئناف — فى الطعن على قرار لجنة التقدير قد حدد رأس المال الحقيقى المستثمر بمبالغ معينة ، فإنه يسرى منذ صدور هذا الحكم تقادم جديد مدته خمس عشرة سنة ، ولا محل للتحدى بأن هذا الحكم لم يحدد مقدار الضريبة فى منطوقه ، ذلك أن الحكم بين العناصر التى يمكن فيها

(١) نقض ١٩٦٧/٤/٥ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٨ ص ٧٧٦ .

تحديد مقدار الضريبة ، إذ قدر رأس المال الحقيقي المستثمر الذى يمكن على أساسه إحتساب الضريبة الاستثنائية بنسبة مئوية حددها القانون من رأس المال المذكور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر ، والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٨ لسنة ١٩٦٢ تجارى بنى سويف الإبتدائية ضد مصلحة الضرائب – المطعون عليها – طالبا الحكم بسقوط حقها فى مطالبته بمبلغ ٥٥١ ج و ٥٢٠ م قيمة الضريبة الخاصة على الأرباح الاستثنائية عن سنتى ١٩٤٤ و ١٩٤٥ وإلغاء الربط الذى أخطر به واعتباره كأن لم يكن . وقال شرحا لدعواه إن مصلحة الضرائب أخطرته بتاريخ ١٩٦٢/١/١١ بالنموذج رقم ٤ ضرائب للتنبيه عليه بسداد المبلغ المشار إليه ، وبتاريخ ١٩٦٢/١/١٦ وقعت حجزا إداريا على محل تجارته وفاء لهذا المبلغ ، وإذ كان حق الحكومة فى المطالبة بما هو مستحق لها يسقط بمضى خمس سنوات عملا بنص المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ الذى تسرى أحكامه على ضريبة الأرباح الاستثنائية طبقا للمادة ٢/١١ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ ، وكانت الضريبة المطالب بها عن سنتى النزاع قد سقطت بمضى خمس سنوات لعدم إخطاره بها إلا فى ١٩٦٢/١/١١ فقد أقام دعواه بالطلبات سالفة البيان ، وبتاريخ ١٩٦٢/٤/٢٤ حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا إلغاءه والحكم له بطلباته ، وقيد هذا الإستئناف برقم ٥٦١ سنة ٧٩ ق تجارى ، ثم أحيل إلى محكمة استئناف بنى سويف ، وقيد بجدولها برقم ١١٤ سنة ١ ق تجارى . وبتاريخ ١٩٦٤/٣/٤ حكمت المحكمة برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسببين الأولين على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم قضى بعدم سقوط حق مصلحة الضرائب فى المطالبة بالضريبة الاستثنائيـة عن سنتى ١٩٤٤ و ١٩٤٥ استنادا إلى أن لجنة التقدير أصدرت قرارا بتاريخ ١٩٤٩/٨/١٦ بتقدير صافى أرباح الطاعن فى السنوات من ١٩٤٠ حتى ١٩٤٦ ، كما تضمن هذا القرار تحديدا لرأس المـال الحقيقى المستثمر الذى يتعلق بتقدير الضريبة الخاصة على الأرباح الاستثنائية فى تلك السنوات ، ثم أخطرته مصلحة الضرائب بربط هذه الضريبة ، وقد انصب الطعن أمام المحكمة الإبتدائية وفى الاستئناف على القرار بشقيه ، فيكون التقادم قد انقطع بالنسبة للضريبة على الأرباح الاستثنائية ، فى حين أن المصلحة اتخذت بالنسبة للضريبة الخاصـــة إجراءات مستقلة عن ضريبة الأرباح التجارية ، وبعد أن انقضت مدة التقادم على استحقاق الضريبة الخاصة إذ لم تبدأ الإجراءات بشأن هذه الضريبة إلا بإخطاره فى ١٩٥١/٢/١٨ لاختيار رقم المقارنة ، ثم وجهت إليه المصلحة التنبيهات المؤرخة ١٩٥١/٣/٢٦ وكلها تالية لقرار لجنة التقدير الذى لم يعرض لتحديد رأس المـال الحقيقى المستثمر إلا بمناسبة تقدير الأرباح التجارية دون الضريبة الخاصة ، وإذ قرر الحكم المطعون فيه أن مصلحة الضرائب اتخذت إجراءات موحدة لكل من الضريبتين ، وأن التقـادم بالنسبة للضريبة الخاصة قد انقطع ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وخالف الثابت بالأوراق .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك إنه لمـا كانت المـادة الحادية عشرة من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ بفرض ضريبة خاصة على الأرباح الاستثنائية تقضى بأن تسرى على الضريبة الخاصة جميع أحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ عدا ما استثنته منها ، كما تقضى المـادة العاشرة من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ بأنه فيما عدا الأحكام الواردة فى المواد السابقـــة عليها تسرى على الضريبة الخاصة جميع أحكام اللوائح والقرارات المتعلقة بتنفيذ القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والقوانين المعدلة أو المكملة له : مما مؤداه أنه ليس ثمة ما يمنع من أن تتخذ مصلحة الضرائب إجراءات موحدة خاصة بربط كل من الضريبتين ، فتكون هـــذه الإجراءات قاطعة للتقادم بالنسبة لكليهما ، ولمـا كان البين من الحكم

المطعون فيه أنه استند فى قضائه إلى أن قرار لجنة التقدير الصادر فى ١٩٤٩/٨/١٦ تضمن تقدير الأرباح التجارية للطاعن، وكذلك تحديد رأس ماله الحقيقى المستثمر الذى يتعلق بتقدير الضريبة الخاصة على الأرباح الاستثنائية عن السنوات من ١٩٤٠ إلى ١٩٤٩، واستدل الحكم على وجهة نظره من أن المصلحة اتخذت إجراءات موحدة بالنسبة للضريبتين بالخطاب المؤرخ ١٩٥١/٤/٤ الذى أرسله الطاعن إلى مأمورية الضرائب، وأشار فيه إلى ربط ضريبتى الأرباح التجارية والاستثنائية، وأنه اختار أرباح سنة ١٩٣٩ رقما للمقارنة، وطعن فى قرار اللجنة أمام القضاء وطلب تعديل استمارات التمويل والتنبيهات حتى تفصل المحكمة فى طعنه، وأشار الطاعن إلى خطاب آخر مؤرخ ١٩٥٢/٣/١٧ سبق أن أرسله إلى مصلحة الضرائب بنفس المعنى، ولما كان ما استخلصه الحكم من هذه المستندات سائغا، ولم يخرج فيه عن المعنى الذى تحتمله عباراتها، ولما كانت الضريبة على الأرباح الاستثنائية — طبقا للمادتين ٩٧، ٩٧ مكررا من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديله بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٤٧ وإعمالا لحكم القانون رقم ١٨٩ لسنة ١٩٥٠ — تتقادم ويسقط حق مصلحة الضرائب فى المطالبة بها فى ميعاد غايته ١٩٥١/٦/٢٧ بالنسبة لأرباح سنتى ١٩٤٤، ١٩٤٥، وكان مؤدى نص المادتين الأولى والثانية من القانون رقم ٣٤٩ لسنة ١٩٥٢ — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أنه يعتبر قاطعا للتقادم إخطار الممول فى المدة من أول يناير سنة ١٩٤٨ إلى آخر ديسمبر سنة ١٩٥٢ بكتاب موصى عليه بعلم الوصول بعناصر ربط الضريبة أو إخطاره بربطها وفقا لما يستقر عليه رأى المصلحة، كما تنقطع مدة التقادم بالتنبيه على الممول بأداء الضريبة أو بالإحالة إلى لجان الطعن علاوة على أسباب الانقطاع المنصوص عليها فى القانون المدنى، ولما كان الثابت من الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه ان التقادم قد قطع بإخطار الطاعن فى ١٩٥١/٣/٢٦ بربط الضريبة الاستثنائية بعد صدور قرار لجنة التقدير، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون أو خالف الثابت بالأوراق، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أن تقادما جديدا مدته خمس عشرة سنة قد بدأ فى ١٩٥٣/٦/٢٤ بصدور الحكم

الاستئناف فى الطعن الذى رفعه الطاعن فى قرار لجنة التقدير ، واستند الحكم فى ذلك إلى نص المادة ٢/٣٨٥ من القانون المدنى وهو منه خطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أن الحكم الاستئنافى المشار إليه لم يحكم بدين الضريبة الاستثنائية ، بل حدد وعاءها ، فيكون التقادم الجديد من نوع التقادم القديم ، وإذ مضى أكثر من خمس سنوات من تاريخ صدور هذا الحكم حتى تاريخ التنبيهات الحاصلة فى يناير سنة ١٩٦٢ فإن حق مصلحة الضرائب فى المطالبة بهذه الضريبة يكون قد سقط عملا بنص المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن النص فى المادة ٣٨٥ من القانون المدنى على أنه " إذا انقطع التقادم بدأ تقادم جديد يسرى من وقت انتهاء الأثر المترتب على سبب الانقطاع وتكون مدته هى مدة التقادم الأول وعلى أنه إذا حكم بالدين وحاز الحكم قوة الأمر المقضى أو إذا كان الدين مما يتقادم بسنة واحدة وانقطع تقادمه بإقرار المدين كانت مدة التقادم الجديد خمس عشرة سنة إلا أن يكون الدين المحكوم به متضمنا لالتزامات دورية متجددة لا تستحق الأداء إلا بعد صدور الحكم " ، يدل على أنه إذا انتهى السبب الذى قطع التقادم السابق بحكم نهائى ، فإن مدة التقادم الجديد الذى يبدأ سريانه منذ صدور هذا الحكم النهائى تكون خمس عشرة سنة كاملة اعتبارا بأن الحكم النهائى يقوى الالتزام ويمده بسبب جديد للبقاء . لما كان ذلك وكان الحكم النهائى الصادر بتاريخ ١٩٥٣/٦/٢٤ فى الطعن على قرار لجنة التقدير قد حدد رأس المال الحقيقى المستثمر فى السنوات من ١٩٤٠ إلى ١٩٤٦ بمبالغ معينة ، فإنه يسرى منذ صدور هذا الحكم تقادم جديد مدته خمس عشرة سنة ، ولا محل للتحدى بأن هذا الحكم لم يحدد مقدار الضريبة فى منطوقه ، ذلك أن الحكم بين العناصر التى يمكن بها تحديد مقدار الضريبة ، إذ قدر رأس المال الحقيقى المستثمر الذى يمكن على أساسه احتساب الضريبة الاستثنائية بنسبة مئوية حددها القانون من رأس

المال المذكور ، ولما كان الثابت في الدعوى أن مصلحة الضرائب قد أخطرت الطاعن في ١٩٦٢/١/١١ بالربط المعدل للضريبة الاستثنائية طبقا لما انتهى إليه الحكم النهائي الصادر في ١٩٥٣/٦/٢٤ وقبل مضى خمس عشرة سنة من تاريخ صدور هذا الحكم فإن الحكم المطعون فيه إذ جرى في قضائه على عدم سقوط حق مصلحة الضرائب في المطالبة بهذه الضريبة يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ويكون النعي عليه بهذا السبب في غير محله .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٤ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، وعثمان حسين عبد الله .

(١٥٦)

الطعن رقم ٤ لسنة ٤٠ ق " أحوال شخصية " :

(أ) أحوال شخصية . " المسائل الخاصة بالمصريين غير المسلمين " . " طلاق " .

شريعة الأقباط الأرثوذكس . إجازتها طلب الطلاق إذا أساء أحد الزوجين معاشرة الآخر أو أخل بواجباته نحوه متى أدى ذلك إلى استحكام النفور والفرقة ثلاث سنين متوالية على ألا يكون الخطأ فى جانب طالب الطلاق .

(ب) أحوال شخصية "حجية حكم النفقة" . حكم . "حجية الحكم" .

أحكام النفقة . حجيتها مؤقتة لأنها مما تقبل التغيير بسبب تغير الظروف .

(ج) حكم . "تسبيب الحكم" .

المحكمة غير ملزمة بتتبع حجج الخصوم والرد على كل منها استقلالا . يكفى أن تقيم قضاءها على أسباب كافية لحمله .

(د) قضاة . " صلاحية القاضى " . أحوال شخصية . " دعوى الأحوال الشخصية" .

سبق نظر القاضى دعوى النفقة . ليس ثمة سبب لعدم الصلاحية يمنعه من نظر دعوى التطليق للفرقة .

١ – تجيز المادة ٥٧ من مجموعة سنة ١٩٣٨ الخاصة بالأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس ، طلب الطلاق إذا أساء أحد الزوجين معاشرة الآخر أو أخل بواجباته نحوه إخلالا جسيما أدى إلى استحكام النفور بينهما ، وانتهى

الأمر بافتراقهما ثلاث سنين متوالية(١) ، على ألا يكون ذلك الخطأ من جانب طالب التطليق حتى لا يستفيد من خطئه .

٢ — الأصل فى الأحكام الصادرة بالنفقة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة(٢) — أنها ذات حجية مؤقتة ، لأنها مما تقبل التغيير والتعديل ، وترد عليها الزيادة والنقصان بسبب تغير الظروف ، كما يرد عليها الإسقاط بسبب تغير دواعيها .

٣ — متى كانت المحكمة قد بينت الحقيقة التى اقتنعت بها ، وأقامت قضاءها على أسباب تكفى لحمل الحكم ، فلا تكون بعد ملزمة بأن تتبع جميع حجج الخصوم وأوجه دفاعهم وأن ترد على كل منها استقلالا ، لأن قيام الحقيقة التى استخلصتها فيه الرد الضمنى المسقط لكل حجة تخالفها .

٤ — نظر القاضى دعوى النفقة ، لا يمنعه من نظر دعوى التطليق للفرقة ، لاختلاف كل من الدعويين عن الأخرى ، وبالتالى لا يكون هناك سبب لعدم الصلاحية المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ٧٣٤ سنة ١٩٦٧ ملى القاهرة الإبتدائية للأحوال الشخصية ضد الطاعن طالبة الحكم بتطليقها منه ، وقالت بيانا لدعواها إنها تزوجته بتاريخ ١٧ / ١١ / ١٩٦٠ طبقا لشريعة الأقباط

---

(١) نقض ٢٢ من أبريل ١٩٧٠ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ ص ٦٧٣ .
(٢) نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٦٣ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٤ ص ١٨٩ .

الأرثوذكس ، ورزقت منه بطفلة إلا أنه أساء معاشرتها مما اضطرها إلى ترك منزل الزوجية منذ أول شهر مايو سنة ١٩٦٢ ، وأقامت عليه الدعوى رقم ٦٧٤ لسنة ١٩٦٢ أحوال شخصية روض الفرج تطالبه بنفقتها ونفقة إبنتها منه ، ثم أقامت عليه الدعوى رقم ١٥ لسنة ١٩٦٦ أمام نفس المحكمة تطالبه بزيادة النفقة المحكوم بها لإبنتها ، وقضى فيها بزيادة هذه النفقة إلى ستة جنيهات شهريا غير أنه كان يحاول عرقلة تنفيذ أحكام النفقة التى صدرت ضده ، وإذ استمرت الفرقة أكثر من خمس سنوات متوالية ، واستحالت الحياة الزوجية بينهما بخطئه ، فقد أقامت دعواها للحكم لها بطلباتها ، وبتاريخ ١٩٦٨/٣/١٦ حكمت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت المطعون عليها أن الطاعن أساء معاشرتها وأخل بواجبات الزوجية نحوها ، وافترق عنها مدة تزيد على ثلاث سنوات واستحكم الخلاف بينهما خلالها بصورة جعلت عودة الحياة الزوجية مستحيلة ، وبعد أن سمعت المحكمة شهود الطرفين عادت وبتاريخ ١٩٦٨/١١/٣٠ فحكمت بتطليق المطعون عليها من الطاعن . استأنف الطاعن هـــذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٧ لسنة ٨٥ ق القاهرة للأحوال الشخصية "ملى" طالبا إلغاءه والحكم برفض الدعوى ، وبتاريخ ١٩٦٩/١١/٢٤ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطاعن ينعى بالأسباب الثلاثة الأولى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ومخالفة الثابت بالأوراق والفســـاد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب ، ويقول فى بيان ذلك إن الحكم قضى بتطليق المطعون عليها منه استنادا إلى أنه هجر منزل الزوجية وامتنع عن الانفاق على المطعون عليها ، واستدل الحكم على ذلك بأن الطاعن لم يستجب للإنذار الذى وجهته إليه المطعون عليها بتاريخ ١٩٦٤/١٢/٢٢ وطلبت فيه استئناف الحياة الزوجية ، فى حين أنه ثبت من الشكوى رقم ٢٥٤١ لسنة ١٩٦٢ إدارى روض الفرج أن الطاعن هو الذى طرد من منزل الزوجية بعد أن اعتدت عليه والدة المطعون عليها وأخوتها بالضرب كما أن حكم النفقة الصادر فى الدعوى رقم ٦٧٤ لسنة ١٩٦٢ روض الفرج للأحوال الشخصية قد ألغى استئنافيا بموجب الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٣٧

لسنة ١٩٦٣ مستأنف ملى القاهرة ، لأن المطعون عليها ناشز تسقط عنها نفقتها وقد حاز هذا الحكم قوة الشيء المحكوم فيه ، وتمسك الطاعن فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأنه لا يجوز الاستناد فى الحكم بالتطليق إلى الادعاء بالامتناع عن الانفاق ، غير أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع الجوهرى ، وقضى بالتطليق مهدرا حجية الحكم المشار إليه ورغم أن الزوجة هى المخطئة مما يعيبه بمخالفة القانون ومخالفة الثابت بالأوراق والقصور فى التسبيب ، هذا إلى أنه لا يجوز الاستناد إلى الإنذار المؤرخ ١٩٦٤/١٢/٢٢ لأن المطعون عليها ضمنته شروطا تتنافى مع الأصول الجوهرية للزواج مما لا يستفاد منه رغبتها فى عودة الحياة الزوجية ، وهو ما يعيب الحكم بالفساد فى الاستدلال .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كانت المادة ٥٧ من مجموعة سنة ١٩٣٨ الخاصة بالأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس التى طبقها الحكم المطعون فيه على واقعة الدعوى تجيز طلب الطلاق إذا أساء أحد الزوجين معاشرة الآخر أو أخل بواجباته نحوه إخلالا جسيما أدى إلى استحكام النفور بينهما وانتهى الأمر بافتراقهما ثلاث سنين متوالية على ألا يكون ذلك بخطأ من جانب طالب التطليق حتى لا يستفيد من خطئه ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه قد أقام قضاءه بتطليق المطعون عليها من الطاعن على ماقرره من "أن الثابت من أقوال شاهدى المدعية — المطعون عليها — التى تطمئن إليها المحكمة أن الزوجين عاشا معا فى سلام فى مبدأ حياتهما الزوجية حتى شب النزاع بينهما فى خلال سنة ١٩٦٢ بسبب جفوة الزوج وسوء معاملته لزوجته مقترا شحيح الإنفاق رغم قدرته ،فهو يعمل موظفا و يتقاضى عن ذلك أجرا ،وقد تكدرت الحياة الزوجية بسبب ذلك ، ومن ثم يكون الهجر من جانب المدعى عليه ومرده إليه فهو الذى ترك منزل الزوجية ورفض استئناف الحياة الزوجية ، وعدم الإنفاق على الزوجة ثابت من تحرير الإيصالات المشار إليها آنفا بمحافظة المدعية ، الأمر الذى اضطرها لرفع دعوى تطالبه فيها بالنفقة الواجبة لها ، وقد أبدت الزوجة رغبتها فى استئناف الحياة الزوجية فى الإنذار الذى وجهته إلى المدعى عليه بتاريخ ١٩٦٤/١٢/٢٢ ورغبتها فى عود الحياة الزوجية إلى حالتها الطبيعية ، ولا تدل عقود الإيجار المقدمة من المدعى عليه على أنه هيأ لها مسكنا مستقلا ،فهى عقود عرفية من السهل

اصطناعها ، وإذ كان الثابت أن عدم استئناف الحياة الزوجية كان بخطأ الزوج المدعى عليه وحمله زوجته على الإقامة بمنزل والدتها وتركها فيه بلا نفقة ولا إنفاق وطلبه الطلاق منها فى مقابل جعل من المال ، مما يؤكد أنه عازف عن بقاء رابطة الزوجية غير راغب فى استمرارها ، وأنه وقف من الزوجة موقفا معاديا ينطوى على الإعنات وعلى سوء خلق لا يتفق ومسلك الزوج الأمين ، مع أنها لم ترتكب خطأ يبرر هجر زوجها لها ويستدعى تلك الفرقة التى طال أمدها لأكثر من ثلاث سنوات ، وهى ما تشترطه المادة ٥٧ المشار إليها ، فإن تصدع الحياة الزوجية يعود إليه ومن جانبه هو فليس له أن يفيد مما أثم ، وإن كان ثمة خطأ يسنده المدعى عليه إلى زوجته من أنها ناشز فقد ثبت عكس ذلك ، إذ ثبت للمحكمة أنه هو الذى قام بطردها من منزل الزوجية إلى منزل والدتها ، وحيث أنه لما تقدم جميعه وقد استمرت الفرقة بين الطرفين لمدة تربو على الست السنوات لم ينفع فى خلالها مسعى التوفيق وأصبح استمرار العشرة بينهما مستحيلا تكون دعوى الطلاق مقبولة لقيامها على أساس سليم من الواقع والقانون وتعين إجابة المدعية إلى ما طلبته" ، لما كان ذلك ، وكان البين مما أورده الحكم أن المحكمة استخلصت فى حدود سلطتها التقديرية أن تصدع الحياة الزوجية كان بخطأ الطاعن ، واستندت فى ذلك إلى أسباب سائغة من شأنها أن تؤدى إلى ما انتهت إليه ، ولما كان الأصل فى الأحكام الصادرة بالنفقة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أنها ذات حجية مؤقتة ، لأنها مما تقبل التغيير والتبديل وترد عليها الزيادة والنقصان بسبب تغير الظروف ، كما يرد عليها الإسقاط بسبب تغير دواعيها ، وكان يبين مما قرره الحكم على النحو سالف البيان أنه أشار إلى امتناع الطاعن من الإنفاق على زوجته كمظهر لإخلاله بواجباته نحوها بالإضافة إلى المظاهر الأخرى التى ساقها ، واستدل الحكم على ذلك بالإيصالات التى حررها الطاعن على نفسه وتعهد فيها قبل رفع دعوى النفقة بدفع مبالغ معينة لزوجته وابنته منها فى مقابل السكن ونفقات المعيشة ، مما لا محل معه للتحدى بحجية الحكم الصادر بعد تحرير تلك الإيصالات فى الدعوى رقم ١٣٧ لسنة ١٩٦٣ مستأنف ملى القاهرة بإسقاط حق المطعون عليها فى النفقة لنشوزها ، ولما كان الطاعن لم يقدم صورة رسمية من الشكوى رقم ٢٥٤١ لسنة ١٩٦٢ إدارى روض الفرج والإنذار المؤرخ ١٩٦٤/١٢/٢٢ ، مما يكون نعيه فيما أثاره بشأنهما

عاريا عن الدليل . لما كان ماتقدم فإن النعى على الحكم بالثلاثة الأسباب الأولى يكون على غير أساس .

وحيث إن السبب الرابع يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد شابه قصور يبطله ، ذلك أنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأن المطعون عليها بتحريض من والدتها عملت على حل عقدة زواجها ، فأقامت ضده الدعوى رقم ١١٠١ لسنة ١٩٦٢ أحوال شخصية القاهرة الإبتدائية تطلب الحكم ببطلان عقد الزواج للعنة وقضى فيها بالرفض ، وقد ثبت بعد التحقيق الذى أجرته المحكمة فى الدعوى رقم ١٣٧ لسنة ١١٦٣ مستأنف ملى الخاصة بالنفقة أن المطعون عليها اشترطت للصلح أن يحصل الطاعن على شهادة من مكتب التأهيل بصلاحيته للعاشرة الجنسية فاستجاب لطلبها ، ولكنها طعنت على الشهادة التى أحضرها فأمرت المحكمة بعرضه على الطبيب الشرعى ، وثبت من تقريره أن الطاعن فى حالة طبيعية ولكن المطعون عليها أصرت على موقفها من عدم رغبتها فى استئناف الحياة الزوجية ، غير أن المحكمة لم ترد على هذا الدفاع الجوهرى مما يعيب حكمها بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الثابت مما سلف بيانه فى الرد على ثلاثة الأسباب الأولى أن المحكمة بينت الحقيقة التى اقتنعت بها ، وهى أن استحكام النفور بين الزوجين واستمرار الفرقة بينهما أكثر من ثلاث سنوات متصلة كان بخطأ الطاعن ، وأقامت قضاءها على أسباب تكفى لحمل الحكم فلا تكون بعد ملزمة بأن تتبع جميع حجج الخصوم وأوجه دفاعهم وأن ترد على كل منها استقلالا ، لأن قيام الحقيقة التى استخلصتها فيه الرد الضمنى المسقط لكل حجة تخالفها ، ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه البطلان فى الإجراءات والقصور ، ذلك أن الأستاذ لويس عزيز أبادير أحد القضاة الذين أصدروا الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه غير صالح لنظر الدعوى ، لأنه سبق أن أصدر حكم النفقة لصالح الزوجة فى الدعوى رقم ٦٧٤ لسنة ١٩٦٢ روض الفرج للأحوال الشخصية ، وقد ألغى الحكم فى الاستئناف

خاصة وأن الحكم الابتدائى قد استند فى التطليق لذات الوقائع التى كانت أساس حكم النفقة . فيكون الحكم المطعون فيه قد شابه البطلان ، وقد تمسك الطاعن أمام محكمة الاستئناف بهذا الدفاع غير أنها أغفلت الرد عليه مما يعيب حكمها بالقصور .

وحيث إن هـذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لمـا كانت الفقرة الخامسة من المـادة ١٤٦ من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ تنص على أن يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى إذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم فى الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء ، أو كان قد سبق له نظرها قاضيا أو خبيرا أو محكما أو كان قد أدى شهادة فيها ، ولمـا كان نظر القـاضى دعوى النفقة لا يمنعه من نظر دعوى التطليق للفرقة لاختلاف كل من الدعويين عن الأخرى ، وبالتالى لا يكون هناك سبب لعدم الصلاحية ، و يكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب فى غير محله .

وحيث إنه لمـا تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس و يتعين رفضه .

جلسة ٢٥ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار/ ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: الدكتور حافظ هريدى، وعثمان زكريا، ومحمد سيد أحمد حماد، على عبد الرحمن.

(١٥٧)

الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٦ القضائية:

(ا) بيع. "الوعد المتبادل بالبيع والشراء". عقد. "الوعد بالتعاقد".

الوعد المتبادل بالبيع من جانب زيد والشراء من جانب عمرو. وروده على قطعة أرض بسعر محدد. اعتباره عقد بيع كامل الأركان ولو أرجىء التحديد النهائى لمساحة المبيع.

(ب) حكم. "عيوب التدليل. ما يعد قصورا". تعويض.

إلغاء الحكم الإبتدائى فيما قضى به من رفض طلب التعويض. قضاء الحكم المطعون فيه بالتعويض دون بيان عناصر الضرر الموجب له. قصور.

١ — إذا كان الثابت فى الدعوى أن ... وعد بشراء قطعة الأرض الواردة بالإتفاق المؤرخ ... وبالسعر المحدد به، كما وعدت الشركة المطعون عليها بأن تبيعه هذه القطعة بذات السعر، فإن هذا الوعد المتبادل بالبيع من جانب الشركة والشراء من جانب... هو بيع تام ملزم للطرفين، تترتب عليه كل الآثار التى تترتب على البيع، ولا يؤثر عليه إرجاء التحديد النهائى لمساحة المبيع. وإذ كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر الإتفاق المؤرخ ... عقد بيع كامل الأركان، ورتب على تنازل المشترى عن حقوقه فى هذا العقد إلى الطاعنين، وقبولهما الحلول فيه، ثم قبول الشركة المطعون عليها إنتقال حقوق و التزامات المشترى الأول إليهما اعتبارهما مشتريين فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه.

٢ — متى كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلغاء الحكم الابتدائى فيما قضى به من رفض طلب التعويض على ماقرره من "أن هذه المحكمة ترى

تقدير تعويض قدره . . . مقابل مالحق الشركة من خسارة ومافاتها من كسب بسبب تقصير المشترين فى تنفيذ التزاماتهما ، وأساس هذا الالتزام هو المسئولية التقصيرية" وكان ماجرى عليه الحكم من ذلك لا يتضمن بيان عناصر الضرر الموجب للتعويض ، فإنه يكون معيبا بالقصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مؤسسة ضاحية المعادى أقامت الدعوى رقم ٣٤ لسنة ١٩٦١ مدنى كلى القاهرة ضد السيدين عريان نوار وممدوح نوار طالبة الحكم بفسخ عقد البيع الصادر منها لهما بتاريخ ١٩٥٥/٩/٢٣ واعتبار ما دفعاه حقا مكتسبا لها، وقالت شرحا لدعواها إنه بموجب عقد إبتدائى مؤرخ ١٩٥٥/٩/٢٣ اشترى المدعى عليهما قطعة أرض فضاء برقم ٩/٢١٣ من خريطة تقسيم الشركة بمنطقة حدائق المعادى والبالغ مساحتها ٨٤٠ مترا مربعا بسعر المتر ٢٦٠ قرشا تدفع بالشروط المبينة بالعقد، وإذ استحق لها قبلهما مبلغ ٢٠٣٣ ج و ٢٠٠ م فى ١٩٦٠/١٠/٣٠ ، وامتنعا من الوفاء به رغم إعذارهما فقد انتهت إلى طلب الحكم لها بطلباتها ، ودفع المدعى عليهما بأنه لم يبرم بينهما و بين الشركة عقد بيع يصح فسخه ، وطلبا رفض الدعوى و بتاريخ ١٩٦٣/٤/١٨ حكمت المحكمة بفسخ العقد ورفض الطلب الثانى واستأنف المدعى عليهما هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبين إلغاءه ورفض الدعوى ، وقيد هذا الاستئناف برقم ١٢٦٠ لسنة ٨٠ ق ، كما استأنفته الشركة طالبة تعديله والحكم لها بالتعويض ، وقيد هذا الاستئناف برقم ١٣٢٨ لسنة ٨٠ ق و بتاريخ ١٩٦٦/٥/٢٨ حكمت المحكمة برفض الاستئناف رقم ١٢٦٠ لسنة ٨٠ ق وفى الاستئناف رقم ١٣٢٨ لسنة ٨٠ ق بتعديل الحكم المستأنف و إلزام المستأنف عليهما بأن يدفعا للمستأنفة مائة جنيه على سبيل التعويض وتأييده فيما عدا ذلك — وطعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب المبينة بالتقرير ، وطلبت

الشركة المطعون عليها رفض الطعن ، وقدمت النيابة العامة مذكرة طلبت فيها نقض الحكم المطعون فيه فى خصوص السبب الثالث المتعلق بالتعويض ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت النيابة على هذا الرأى .

وحيث إن حاصل الأسباب الأول والثانى والخامس والوجهين الأول والثانى من السبب السادس والوجهين الثانى والثالث من السبب السابع أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون كما شابه القصور ، وفى بيان ذلك يقول الطاعنان إن الحكم المطعون فيه وصف اتفاق ١٩٥١/٩/١١ الحاصل بين الشركة وبين السيد / عبد المجيد الزميتى بأنه عقد بيع كامل الأركان مع أن نية المتعاقدين لم تنصرف إلى ترتيب آثار البيع ، كما أن نصوصه لم تتناول أى ركن من الأركان اللازمة لقيام عقد البيع ، بل نص فيه على أن الشركة لا ترتبط بالعرض المقدم لها وأنها فى حل من إتمام البيع ، وهو ما يجعله اتفاقا غير ملزم ، وإذ حل الطاعنان محل عبد المجيد الزميتى المتعاقد الأصلى فإن حقوق هذا الأخير والتزاماته تنتقل إليهما بما فى ذلك ما نص عليه من التزامه بتحرير العقد الابتدائى خلال الأسبوعين التاليين لإخطار الشركة له بإتمام إجراءات التقسيم والمرافق ، وللشركة أن تلزمهما بذلك قضاء ، أو أن تعتبر الاتفاق مفسوخا من تلقاء نفسه وترد التأمين ، وذلك كله وفقا لشروط الاتفاق ذاته ، أما العقد المؤرخ ١٩٥٥/٩/٢٣ فلا يحمل توقيعا لأى منهما واصطنعته الشركة خدمة لدعوى الفسخ ، وتختلف بنوده الخاصة بالمساحة والثمن وطريقة الوفاء به عن تلك الواردة بالاتفاق الأصلى ، ولكن الحكم المطعون فيه اعتبره بيعا ملزما لهما ، وقضى بفسخه تأسيسا على عدم قيامهما بالوفاء بالثمن دون أن يرد على دفاعهما بأن اتفاق ١٩٥١/٩/١١ وكذلك ورقة ١٩٥٥/٩/٢٣ لا يعتبر أيهما بيعا وهو منه مخالفة للقانون وقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى مردود فى جملته بأن الحكم المطعون فيه عول فى تكييف العلاقة بين الطاعنين والشركة المطعون عليها على ما قرره من أن " عقد البيع حرر أصلا بتاريخ ١٩٥١/٩/١١ بين الشركة وبين السيد / عبد المجيد الزميتى وعليه إمضاؤه عن القطعة المذكورة بسعر المتر ٢٦٠ قرشا ومساحتها ١٠٥٠ مترا مربعا على أن تحدد مساحتها نهائيا فيما بعد ، وذكر فيه أن ربع الثمن يدفع عند التوقيع على العقد الابتدائى وباقى الثمن يدفع على عشرة أقساط سنوية متساوية بفائدة ٤½٪ سنويا ، وعنون

هذا العقد بكلمة (اتفاق) وعليه عبارة مؤرخة فى ١٩٥٥/٦/٢٧ عليها إمضاء المشترى المذكور تتضمن أنه تنازل عن هذه الأرض المشتراة للسيدين عريان وممدوح نوار حنا، ثم تقدم هذا المشترى للشركة بطلب مؤرخ ١٩٥٥/٦/٢٧ عليه إمضائه قال فيه إنه تنازل نهائيا للسيدين المذكورين عن هذه القطعة وبذلك قد حلا محله فى عقد الاتفاق المحرر بينه وبين الشركة فى ١١ سبتمبر سنة ١٩٥١ وأصبحا مسئولين فى مواجهة الشركة عن تنفيذ شروط هذا العقد وإنهما سيقومان بدفع باقى ربع الثمن وباقى الأقساط المطلوبة حسب الاتفاق المحرر بينه وبين الشركة، وعلى هذا الطلب ثبتت عبارة (قبلت التنازل) وعليها إمضاء كل من عريان نوار حنا وممدوح نوار حنا، كذلك تقدم المشترى المذكور بطلب آخر مؤرخ فى ١٩٥٥/٦/٢٧ عليه إمضاؤه قال فيه إنه تنازل لهما عن مبلغ المائتى جنيه المدفوعة منه لأنهما حلا محله، وعلى هذا الطلب ثبتت عبارة (قبلت التنازل) وعليها إمضاء كل من عريان وممدوح نوار حنا، ثم تحرر العقد الابتدائى بتاريخ ١٩٥٥/٩/٢٣ بين عريان وممدوح نوار حنا وبين الشركة، وقد وقعت عليه الشركة ولكنهما لم يوقعا عليه، وشروطه هى نفس شروط الاتفاق المؤرخ ١٩٥١/٩/١١ مع ذكر المساحة الحقيقية وهى ٨٤٠ مترا مربعا، وظاهر أن هذا العقد الابتدائى هو تنفيذ الاتفاق المذكور ويجب عليهما (عريان وممدوح) أن يوقعا عليه وأنه يبين من الاتفاق المؤرخ ١٩٥١/٩/١١ أنه عقد بيع كامل الأركان وإن اقتضت شروط تقسيم الأرض إلى تأجيل تحرير العقد الابتدائى حتى يدفع ربع الثمن وحتى تعرف مساحة الأرض المبيعة على وجه التحـــديد، وقد حل عريان وممدوح نوار حنا محل المشترى الأصلى فى هذا الاتفاق فكتب العقد الابتدائى باسمهما فليس الاتفاق المذكور هو اتفاق غير مسمى كما يذهبان هما إلى ذلك ليتخلصا من التزامهما" وهو ما يبين منه أن السيد عبد المجيد الزميتى وعد بشراء قطعة الأرض الواردة باتفاق ١٩٥١/٩/١١ وبالسعر المحدد به، كما وعدت الشركة بأن تبيعه هذه القطعة بذات السعر، ولما كان هذا الوعد المتبادل بالبيع من جانب الشركة والشراء من جانب السيد / عبد المجيد الزميتى هو بيع تام ملزم للطرفين تترتب عليه كل الآثار التى تترتب على البيع ولا يؤثر عليه إرجاء التحديد النهائى لمساحة المبيع، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر اتفاق ١٩٥١/٩/١١ عقد بيع كامل الأركان، ورتب على تنازل المشترى عن حقوقه فى هذا العقد إلى الطاعنين وقبولهما

الحلول فيه، ثم قبول الشركة انتقال حقوق والتزامات المشترى الأول اليهما واعتبارهما مشترين فإنه لايكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه، والقول بأن شروط اتفاق ١٩٥١/٩/١١ تختلف عن شروط العقد المؤرخ ١٩٥٥/٩/٢٣ من حيث المساحة والثمن وطريقة الوفاء به مردود بأن الحكم المطعون فيه عول فى هذا الصدد على ما قرره من أن شروط الاتفاق الأخير هى نفس شروط الاتفاق المؤرخ ١٩٥١/٩/١١ مع ذكر المساحة الحقيقية وهى ٨٤٠ مترا مربعا وبذلك فإنه يكون قد علل سبب الخلاف الوارد بين المحررين بما أسفر عنه التحديد المساحى للقطعة المبيعة وما يترتب على ذلك من تحديد سعرها على أساس سعر الوحدة المتفق عليه من قبل، ثم بيان ما تبقى من الثمن ومواعيد الوفاء به بعد سقوط المواعيد الأولى . أما النعى بأن اتفاق ١٩٥١/٩/١١ يحوى نصا يتضمن أن الشركة لاترتبط بالعرض المقدم، وأنها فى حل من اتمام البيع فإن الطاعنين لم يقدما ما يدل على أنهما تمسكا به لدى محكمة الموضوع ، فلا يجوزلهما اثارته لأول مرة أمام هذه المحكمة .

وحيث إن الطاعنين ينعيان على الحكم المطعون فيه بالسبب الرابع وبالوجه الأول من السبب السابع مخالفة القانون، وفى بيان ذلك يقولان إن الحكم جعل من ورقة المحرر المؤرخ ١٩٥٥/٩/٢٣ عقد بيع متكامل الأركان ملزما لهما فى حين أن هذا الاتفاق لم يوقع منهما ، بل إن الشركة المطعون عليها أكدت بعد ذلك وبالعبارة التى حررتها على اللوحة الإنشائية التى قدمها الطاعن لها عند شروعه فى البناء على هذه الأرض ما يفيد أنها لا تتحمل أية مسئولية فيما يتعلق بملكية الأرض أو حقوق مقدم الرسم عليها وقد تجاهل الحكم المطعون فيه هذه العبارة كما لم يشر إلى محضر إرشاد الشركة المؤرخ ١٩٦٠/١٠/١٢، والذى يفيد أنها لم تكن حتى هذا التاريخ قد تبينت المساحة الحقيقية للأرض بما ينفى قيام البيع ، وهو من الحكم إخلال بحق الدفاع وقصور .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ، ذلك أن الحكم المطعون فيه وعلى ما سلف البيان فى الرد على النعى السابق انتهى إلى تكييف اتفاق ١٩٥١/٩/١١ وحده بأنه عقد بيع كامل الأركان، حل فيه الطاعنان محل المشترى الأول، وأن تحرير عقد جديد فى ١٩٥٥/٩/٢٣ لا يعدو أن يكون صورة من الاتفاق الأول أحدث

لتوقيع الطاعنين عليها لخلو الاتفاق الأصلى من هـــذا التوقيع . إذ كان ذلك فإن إغفال الحكم مناقشة الحجج التى ساقها الطاعنان للتدليل على عدم التزامهما بعقد ١٩٥٥/٩/٢٣ لا عيب فيه ، إذ أنه لم يكن بحاجة إلى ذلك بعد أن انتهى إلى تقرير أنهما يلتزمان بشروط اتفاق ١٩٥١/٩/١١ لحلولهما فيــه محل المشترى السابق .

وحيث إن حاصل السبب الثالث والوجه الثالث من السبب السادس أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول الطاعنان إن الحكم المطعون فيه قضى بالتعويض على أساس قيام المسئولية التقصيرية رغم عدم توافر أركانها ، ورغم أن اتفاق ١٩٥١/٩/١١ أباح لكل من الطرفين إذا ما عدل عن التعاقد ولم يرغب فى تحرير عقد البيع الابتدائى أن يعتبر الاتفاق لاغيا ، وأن ترد الشركة مبلغ التأمين المدفوع وقدره ٢٠٠ جنيه وذيل هــــذا الاتفاق بعبارة " دون أن يكون لأى طرف من الطرفين الحق فى تعويض ما " كما أن الحكم لم يبين سبب مخالفته لما قضى به الحكم الإبتدائى من رفض طلب التعويض وهو قصور ومخالفة للقانون .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بإلغاء الحكم الإبتدائى فيما قضى به من رفض طلب التعويض على ما قرره من " أن هذه المحكمة ترى تقدير تعويض قدره ١٠٠ جنيه مقابل ما لحق الشركة من خسارة وما فاتها من كسب بسبب تقصير المشتريين فى تنفيذ التزاماتهما وأساس هذا الالتزام هو المسئولية التقصــــيرية " وما جرى عليه الحكم من ذلك لا يتضمن بيان عناصر الضرر الموجب للتعويض مما يعيبه بالقصور ويستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

جلسة ٢٥ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(١٥٨)

الطعن رقم ٢٤٢ لسنة ٣٧ القضائية :

(ا) تأمين . " التأمين الإجبارى من حوادث السيارات " . تقادم . " تقادم مسقط " . دعوى . مسئولية .

الدعوى المباشرة للمضرور قبل المؤمن فى التأمين الاجبارى من حوادث السيارات . خضوعها للتقادم الثلاثى الوارد بالمادة ٧٥٢ مدنى .

(ب ، جـ) تقادم . " وقف التقادم " . " قطع التقادم " . تأمين . " دعوى المضرور قبل المؤمن " . دعوى .

(ب) تقادم دعوى المضرور قبل المؤمن . خضوعه للقواعد العامة فى شأن الوقف والانقطاع .

(جـ) دعوى المضرور قبل المؤمن إذا كان أساس الفعل غير المشروع فيها جريمة رفعت عنها الدعوى الجنائية . أثره . وقف سريان التقادم طوال مدة المحاكمة الجنائية . رفع الدعوى الجنائية مانع قانونى فى معنى المادة ٣٨٢ مدنى .

١ — أنشأ المشرع بمقتضى المادة الخامسة من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى عن المسئولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات دعوى مباشرة للمضرور قبل المؤمن ، ونص على أن تخضع هذه الدعوى للتقادم المنصوص عليه فى المادة ٧٥٢ من القانون المدنى ، وهو التقادم الثلاثى المقرر للدعاوى الناشئة عن عقد التأمين .

٢ — التقادم المقرر لدعوى المضرور قبل المؤمن — فى التأمين الإجبارى

من حوادث السيارات — تسرى فى شأنه القواعد العامة الخاصة بوقف التقادم وانقطاعه طبقا لما أكدته المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ .

٣ — إذا كان الفعل غير المشروع الذى يستند إليه المضرور فى دعواه — قبل المؤمن فى التأمين الاجبارى من حوادث السيارات — جريمة رفعت الدعوى الجنائية على مقارفها سواء كان هو بذاته المؤمن له ، أو أحدا ممن يعتبر مسئولا عن فعلهم، فإن رفع الدعوى الجنائية — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة [1] — يعتبر مانعا قانونيا ، يتعذر معه على الدائن المضرور مطالبة المؤمن بحقه ، مما ترتب عليه المادة ٣٨٢ من القانون المدنى وقف سريان التقادم ما بقى المانع قائما .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن رمضان عوض يوسف وسعدية حسن الشافعى أقاما الدعوى رقم ٢٧٧١ سنة ١٩٦٦ كلى القاهرة ضد شركة مصر للتأمين الدامجة لشركة الجمهورية للتأمين يطلبان الحكم بإلزامها بأن تدفع لهما مبلغ ٢١٠٠ج وقالا فى صحيفتها شرحا لها إن النيابة العامة نسبت إلى عبد العزيز عبد الرحمن سيف أنه بتاريخ ١٩٦٠/٢/٢٩ تسبب بإهماله فى قتل ابنهما جوده رمضان بأن صدمه بسيارة النقل المملوكة له أثناء سيره بها فى الطريق ، وحرر عن هذه الواقعة محضر جنحة رقم ٢١٩٥ سنة ١٩٦٠ بولاق، وفى ١٩٦٣/١٢/٢٩ حكمت المحكمة الجنائية بإدانة المتهم وبإلزامه فى مواجهة شركة الجمهورية للتأمين أن يدفع مبلغ ٢٠٠٠ ج على سبيل التعويض، وإذ استأنف المتهم هذا الحكم وقضت

(١) نقض ١٩٧٠/١/١٨ مجموعة المكتب الفنى . س ٢١ . ص ٤٣ .
نقض ١٩٦٩/٣/٢٧ مجموعة المكتب الفنى . س ٢٠ . ص ٥٠٠ .

محكمة الجنح المستأنفة فى ١٩٦٦/١/٢٧ بتأييده، فقد أقام المدعيان هذه الدعوى مباشرة ضد شركة التأمين تطبيقا لأحكام القانون رقم ٦٥٢ سنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى عن حوادث السيارات . دفعت الشركة المدعى عليها بسقوط حق المدعين فى التعويض المطالب به لمضى أكثر من ٣ سنوات على تاريخ وقوع الحادث، وفى ١٩٦٦/١١/٢ حكمت المحكمة بقبول الدفع المبدى من الشركة المدعى عليها بسقوط الدعوى بالتقادم . استأنف المدعيان هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبين إلغاءه والحكم لهما بالتعويض المطلوب، وقيد هذا الاستئناف برقم ١٣٧٨ سنة ٨٣ قضائية ، وفى ١٩٦٧/٣/٢٨ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وبتأييد الحكم المستأنف ، وطعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة بالتقرير، وعرض الطعن على هــذه الدائرة حيث أصر الطاعنان على طلب نقض الحكم، وطلبت المطعون عليها رفض الطعن وصممت النيابة العامة على الرأى الوارد بمذكرتها وطلبت نقض الحكم .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان فى السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تأويله وتطبيقه ، وفى بيان ذلك يقولان ، إنهما تمسكا فى دفاعهما لدى محكمة الموضوع بأن قيام الدعوى الجنائية بشأن اتهام المسئول عن الحادث الموجب للتعويض يعتبر مانعا يترتب عليه وقف سريان تقادم الدعوى المدنية المقررة للمضرور طبقا لأحكام قانون التأمين الإجبارى عن حوادث السيارات طوال المدة التى يستغرقها نظر الدعوى الجنائية، ورفض الحكم الأخذ بهــذا الدفاع استنادا إلى أن المادة ٧٥٢ من القانون المدنى تنص صراحة على سقوط الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين بانقضاء ٣ سنوات من تاريخ وقوع الحادث الذى تولدت عنه دعوى التأمين، وإلى أن قيام الدعوى الجنائية بشأن إتهام المسئول عن الحادث الموجب للتعويض لا يعتبر مانعا يتعذر معه رفع دعوى التعويض، فى حين أن المادة الخامسة من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ وإن نصت على خضوع دعوى المضرور قبل المؤمن للتقادم المنصوص عليه فى المادة ٧٥٢ مدنى، إلا أن المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور قد حرصت على التنويه بأن هذا التقادم مثله مثل التقادم المنصوص عليه فى المادة ٧٥٢ يخضع للقواعد العامة الخاصة بوقف التقادم وانقطاعه، ولما كان الإجماع منعقدا على أن التقادم

المنصوص عليه فى هذه المادة إنما يرد عليه الوقف والانقطاع المنصوص عليه فى المادة ٣٨٢ من القانون المدنى ومابعدها، وكان سريان التقادم بالنسبة للدعوى المدنية يقف طوال المدة التى استغرقتها المحاكمة الجنائية عن الفعل المستوجب للتعويض، ولا يعود إلى السريان إلا بعد صدور الحكم النهائى بإدانة الجانى أو عند انتهاء هذه المحاكمة لأى سبب آخر. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون مخطئا فى القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن المشرع أنشأ بمقتضى المادة الخامسة من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى عن المسئولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات دعوى مباشرة للمضرور قبل المؤمن ، ونص على أن تخضع هذه الدعوى للتقادم المنصوص عليه فى المادة ٧٥٢ من القانون المدنى، وهو التقادم الثلاثى المقرر للدعاوى الناشئة عن عقد التأمين ، إلا أنه لما كان التقادم المقرر لدعوى المضرور قبل المؤمن تسرى فى شأنه القواعد العامة الخاصة بوقف التقادم وانقطاعه طبقا لما أكدته المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ ، فإنه إذا كان الفعل غير المشروع الذى يستند إليه المضرور فى دعواه جريمة رفعت الدعوى الجنائية على مقارفها ، سواء كان هو بذاته المؤمن له أو أحدا ممن يعتبر مسئولا عن فعلهم فإن رفع الدعوى الجنائية — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — يعتبر مانعا قانونيا يتعذر معه على الدائن المضرور مطالبة المؤمن بحقه ، مما ترتب عليه المادة ٣٨٢ من القانون المدنى وقف سريان التقادم ما بقى المانع قائما . إذ كان ذلك وكان يبين من الأوراق أن الفعل غير المشروع الذى يستند إليه الطاعنان فى دعواهما قبل المؤمن هو جريمة وقعت فى ١٩٦٠/٢/٢٩ وقد استمر نظر الدعوى الجنائية التى رفعت بشأنه إلى أن حكم فيها نهائيا فى ١٩٦٦/١/٢٧ من محكمة الجنح المستأنفة بإدانة المتهم المؤمن له وإلزامه بأن يدفع للطاعنين مبلغ ٢٠٠٠ ج ، فإن مدة تقادم الدعوى المباشرة قبل شركة التأمين المطعون عليها تكون قد وقفت طوال المدة التى استغرقتها المحاكمة الجنائية . إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بسقوط دعوى الطاعنين بالتقادم لرفعها بعد مضى أكثر من ٣ سنوات على تاريخ وقوع الحادث فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث بقية الأسباب .

جلسة ٢٥ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، وعلى عبد الرحمن ، وعلى صلاح الدين

(١٥٩)

الطعن رقم ٣٥٤ لسنة ٣٧ القضائية :

(ا) نقض . " أسباب الطعن . مسائل الواقع " . تقسيم .

استخلاص الحكم المطعون فيه من أوراق الدعوى ومستنداتها أن الأرض المبيعة هى أرض فضاء مقسمة . المنازعة فى ذلك جدل موضوعى لايصح التحدى به أمام محكمة النقض .

(ب) نقض . " تقرير الطعن . السبب المجهل " .

خلو تقرير الطعن من بيان أوجه الدفاع المقول بأن الحكم أغفل الرد عليها . النعى بذلك مجهل وغير مقبول .

(ج) تقسيم . " التصرف والبناء فى الأراضى المقسمة " . نظام عام . بطلان .

مخالفة الحظر من التصرف والبناء فى الأراضى المقسمة الوارد فى المادة العاشرة من القانون ٥٢ لسنة ١٩٤٠ . جزاؤه . بطلان متعلق بالنظام العام .

١ — إذا كان يبين مما أورده الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائى الذى أحال عليه أنه استخلص من أوراق الدعوى ومستنداتها أن الأرض المبيعة هى أرض فضاء مقسمة — تخضع لأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ — وكان هذا الاستخلاص سائغا ، فإن الجدل فيه لايعدو أن يكون جدلا موضوعيا لايصح التحدى به أمام محكمة النقض .

٢ — متى كانت الطاعنتان لم تبينا فى تقرير الطعن أوجه الدفاع التى تقولان إن الحكم المطعون فيه أغفل الرد عليها ، فإن النعى بهذا الشق يكون مجهلا وغير مقبول .

٣ — الجزاء المترتب على مخالفة الحظر الصريح — من التصرف والبناء فى الأراضى المقسمة — الوارد فى المادة العاشرة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ وهو حظر عام كما وصفته المذكرة الايضاحية ، دعت اليه الاعتبارات التى أفصحت عنها ، وكلها اعتبارات تتعلق بالصالح العام — مقتضاه — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة(١) — ترتيب هذا الجزاء وإن لم يصرح به ، واعتبار البطلان فى هذه الحالة مطلقا ، يجوز لكل ذى مصلحة أن يتمسك به ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه اذ انتهى إلى بطلان عقد البيع قد التزم صحيح القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن ستيته شعبان ختعن وأخرى أقامتا الدعوى رقم ٦١٥ سنة ١٩٦٤ مدنى كلى دمنهور ضد على على كرم الشهير بحمدى وأخرى طالبتين الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩٥٨/١٠/١٤ مع إلزام المدعى عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ، وقالتا شرحا لدعواهما إنهما ابتاعتا من المدعى عليهما قطعة أرض مساحتها ٣٧٧,٦٠ مترا مربعا مبينة الحدود والمعالم بعقد البيع مقابل ثمن قدره ١١٥٢ج و ٧٥٠ م ، دفعتا منه ٤٠٠ ج عند التعاقد ، وتعهدتا بسداد الباقى على ثلاثة أقساط سنوية متساوية ابتداء من يناير سنة ١٩٦٠ على أن تسلمهما المدعى عليهما مستندات ملكيتهما لهذه الأرض عند سداد القسط الأخير ، وقد قامتا بسداد الثمن بأكمله ، وإذ امتنع المدعى عليهما عن تسليم المستندات اللازمة

(١) نقض ١٩٦٤/٣/١٩ مجموعة المكتب الفنى . س ١٥ ص ٣٦٥ .

للتسجيل فقد انتهتا إلى طلب الحكم لهما بطلباتهما . وفى ١٩٦٥/٣/٢٨ حكمت المحكمة برفض الدعوى ، واستأنفت المدعيتان هذا الحكم لدى محكمة استئناف الإسكندرية طالبتين إلغاءه والحكم لهما بطلباتهما مع إلزام المستأنف عليهما متضامنين بالمصروفات عن الدرجتين ، وقيد هذا الاستئناف برقم ٣١٧ لسنة ٢١ قضائية ، وفى ١٩٦٧/٤/١٧ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفتين بالمصروفات ، وطعنت الطاعنتان فى هـذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة بالتقرير ، وعرض الطعن على هـذه الدائرة حيث أصرت الطاعنتان على طلب نقض الحكم ، ولم يحضر المطعون عليهما ولم يبديا دفاعا وأصرت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته بمذكرتهـا وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السببين الأول والثانى أن الحكم المطعون فيـه شابه خطأ فى تطبيق القانون وفساد فى الاستدلال وقصور فى التسبيب، ذلك أنه قد استند فى قضائه بأن الأرض المبيعة مقسمة وتخضع بالتالى لأحكام القـانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بتقسيم الأراضى المعدة للبناء إلى ما ورد فى عقد البيع المؤرخ ١٩٥٨/١٠/١٤ من أنها مقسمة، فى حين أن المقصود بالتقسيم الوارد فى العقـد هو تقسيم الأرض بين الورثة والشركاء فى الملك لإنهاء حالة الشيوع بينهم، واختص بمقتضاه المطعون عليهما بقطعة الأرض المبيعة وليس تجزئة الأراضى المعدة للبناء المعنية بالقـانون المذكور بدليل ما ورد فى هذا العقد من أن صورة منه قدمت إلى محكمة الأحوال الشخصية لاعتماد هذا التقسيم بالنسبة لقاصر من بين الشركاء على الشيوع ، كما استند فى القول بخضوع أرض النزاع لقانون التقسيم إلى أن الطاعنتين قدمتا عقدا صادرا من المطعون عليه الأول من بيع قطعـة أرض أخرى فى ذات الجهة مستخلصا من ذلك تقسيم الأرض المبيعة دون أن يبين الصلة بين هاتين القطعتين، وهو منه فساد فى الاستدلال وقصور، كما أنه أخطأ فى تطبيق القانون إذ الثـابت من العقد أن الأرض المبيعة واقعة على طريق عام قائم هو جسر ترعة الكلية، وهو ما يستفاد من الترخيص الرسمى الصادر بإقامة مطحن غلال ومضرب أرز على تلك الأرض الأمر الذى يخرجها من نطاق تطبيق قانون التقسيم الذى تشترط المـادة الأولى منه لتطبيقه أن تكون إحدى القطع غير متصلة بطريق قائم ، هذا بالإضافة إلى عدم رده على دفاع جوهرى تمسكت به الطاعنتان .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إليه فى أسبابه يبين أنه أورد بيانا ووصفا للمساحة المبيعة بقوله إنها تبلغ ٣٨٤,٢٧ مترا مربعا مقسمة منها ١٠١,٢٥ مترا مربعا بالقطعة رقم ١ و ١٠٤ مترا مربعا بالقطعة رقم ٣ و ٨٢,٥٠ مترا مربعا بالقطعة رقم ٥ وذلك من التقسيم المبين بالرسم الكروكى الذى أجراه المهندس المختص" وأضاف إليه الحكم المطعون فيه قوله "إنه مما تنعاه المستأنفتان من أن الحكم المستأنف قد أخطأ إذ أخضع أرض النزاع لأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بالرغم من أنها غير مقسمة، ولا تنطبق أحكام القانون المذكور إلا على الأراضى المقسمة بصريح نص المادة العاشرة منه، فإن هذا النعى فى غير محله ومخالف للثابت بعقد البيع نفسه من أن الأرض المبيعة مقسمة على النحو الوارد به، ومما يؤيد هذا النظر المستندات المقدمة من المستأنفتين بالحافظة ٩ دوسيه والتى تفيد قيام المستأنف عليه الأول ببيع قطعة أرض أخرى فى ذات الجهة الكائن بها أرض النزاع مساحتها ٨٢,٥٠ مترا مربعا للمدعو عبيد على إمام وفى هذا ما يقطع بأن الأرض مقسمة" ومن هذا الذى أورده الحكم المطعون فيه والحكم الإبتدائى الذى أحال عليه يبين أنه استخلص من أوراق الدعوى ومستنداتها أن الأرض المبيعة هى أرض فضاء مقسمة، و إذ كان هذا الاستخلاص سائغا فإن الجدل فيه لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لا يصح التحدى به أمام هذه المحكمة، أما القول بعدم خضوع الأرض لقانون التقسيم لوقوعها على طريق عام فقد رد عليه الحكم المطعون فيه بقوله إنه "لا يكفى فى معنى المادة الأولى من القانون ٥٢ لسنة ١٩٤٠ لعدم إخضاع الأراضى المقسمة لأحكامه أن يكون جزء منها مطلا على طريق قائم" وهذا الذى أورده الحكم لا خطأ فيه، إذ يشترط لعدم إخضاع الأرض لأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ أن تكون جميع القطع واقعة على الطريق العام، وهو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور بقولها "لا يكون ثمة تقسيم بالمعنى المقصود فيه إذا كانت كل القطع واقعة على حافة الطريق العام إذ يفترض فى هذه الحالة أن كافة المرافق العامة التى فرض القانون على المقسم إنشاءها موجودة فعلا" هذا ولم تبين الطاعنتان فى تقرير الطعن أوجه الدفاع التى تقولان إن الحكم المطعون فيه أغفل الرد عليها مما يجعل هذا الشق من النعى مجهلا وغير مقبول .

وحيث إن حاصل السببين الثالث والرابع أن الطاعنتين تمسكتا فى دفاعهما أمام محكمة الموضوع أن البطلان المقرر بالنسبة لعقود بيع الأراضى الخاضعة للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ الخاص بتقسيم الأراضى المعدة للبناء شرطه أن يطلبه أحد الذين نصت عليهم المادة ١١ من هذا القانون، وهم المشترون والمستأجرون والمنتفعون بالحكر، ومن ثم لا يجوز للبائع أن يدفع بهذا البطلان المبنى على سبب يرجع إلى فعله، وهو عدم استصداره قرارا بالتقسيم، غير أن الحكم المطعون فيه قد اطرح هذا الدفاع مستندا فى ذلك إلى أن البطلان الوارد فى القانون المذكور من النظام العام يلحق العقد ويمنع من إثبات التعاقد عنه، وهو من الحكم خطأ فى القانون وقصور فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله، ذلك أن الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إليه فى أسبابه قد استند فى قضائه ببطلان عقد البيع إلى قوله ... "إن الذى يبين من استقراء نصوص القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ الخاص بتقسيم الأراضى المعدة للبناء أن نص المادة التاسعة منه قاطع الدلالة على أن الموافقة على التقسيم لا تثبت إلا بقرار من وزير الشئون البلدية والقروية ينشر فى الجريدة الرسمية، وذلك أن المشرع جعل جواز التصرف والبناء فى تلك الأراضى مرهونا بصدور القرار الوزارى المشار إليه وإيداع صورة منه بالشهر العقارى، وذلك بما نص عليه بالمادة العاشرة من ذات القانون، ولئن كانت هذه المادة لم تنص على البطلان بلفظه جزاء مخالفتها، إلا أن مقتضى الحظر الصريح الوارد فيها وهو حظر عام دعت إليه اعتبارات تتعلق بالصالح العام مقتضاه ترتيب هذا الجزاء وإن لم يصرح به، واعتبار البطلان فى هذه الحالة مطلقا، يؤكد ذلك تقرير البطلان صراحة فى المادة الحادية عشرة جزاء على مجرد إغفال تضمين العقد الإشارة إلى القرار الوزارى سالف الذكر هو بالنسبة للعقود التى أغفلت فيها الإشارة إلى مرسوم الموافقة على التقسيم وقائمة الشروط، أما العقود التى صدرت قبل صدور مرسوم التقسيم فهى تكون قد صدرت عن أراض محظور بيعها طبقا لصريح نص المادة العاشرة السابق بيان نصها وبالتالى تكون باطلة بطلانا مطلقا كما تقدم البيان" وهذا الذى أورده الحكم الابتدائى وأحال إليه الحكم المطعون فيه يحمل الرد على ما تمسكت به الطاعنتان من دفاع فى هذا الخصوص. لما كان ذلك،

وكان الجزاء المترتب على مخالفة الحظر الصريح الوارد فى المادة العاشرة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ وهو حظر عام كما وصفته المذكرة الإيضاحية دعت إليه الاعتبارات التى أفصحت عنها وكلها اعتبارات تتعلق بالصالح العام مقتضاه على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ترتيب هذا الجزاء وإن لم يصرح به ، واعتبار البطلان فى هذه الحالة مطلقا يجوز لكل ذى مصلحة أن يتمسك به ، ويكون الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى بطلان العقد قد التزم صحيح القانون .

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه .

جلسة ٢٧ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد سميح طلعت ، وأديب قصبجى ، ومحمد فاضل المرجوشى ، وحافظ الوكيل .

(١٦٠)

الطعن رقم ٢٥٤ لسنة ٣٧ القضائية :

(ا) موظفون . " منع الجمع بين الوظيفة والأعمال الأخرى " . بطلان . " بطلان التصرفات " . عقد . " شروط انعقاده " .

منع الموظفين من الجمع بين وظائفهم وبين الأعمال الأخرى . مخالفة ذلك لا تعدو أن تكون مخالفة إدارية لا تنال من صحة التصرفات التى يبرمها أولئك الموظفون .

(ب) حكم . " تسبيب الحكم " . تأمينات اجتماعية . عمل .

إقامة الحكم قضاءه بأحقية ورثة العامل فى المعاش والتأمين المقررين بقانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ على أساس قيام علاقة عمل صحيحة بين مورثهم ورب العمل لا على أساس أنه كان من العاملين بالحكومة . لا مخالفة للقانون .

١ — مخالفة القانون رقم ٢١٠ سنة ١٩٥١ بشأن موظفى الدولة الذى منع الموظفين من الجمع بين وظائفهم وبين الأعمال الأخرى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة(١) — لا تعدو أن تكون مخالفة إدارية تقع تحت طائلة الجزاء الإدارى ولا تنال من صحة التصرفات التى يبرمها أولئك الموظفون بالمخالفة لذلك .

٢ — إذا كان الحكم المطعون فيه لم يؤسس قضاءه بأحقية الورثة فى المعاش والتأمين المقررين بقانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ على أن مورثهما كان من العاملين فى الحكومة — إذ أن هذه العلاقة

(١) نقض ٣١/١٢/١٩٧٠ مجموعة المكتب الفنى س ٢١ ص ١٣٤٤ .

تنظمها قوانين المعاشات المقررة لموظفى الدولة - ومستخدميها - وإنما على أساس قيام علاقة عمل صحيحة بينه وبين المطعون ضدهما الأخيرين (رب العمل) أدت إلى سريان أحكام قانون التأمينات الاجتماعية عليه وبالتالى إفادة ورثه منها ، فإنه لا يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهما الأولين أقاما الدعوى رقم ٢٥٤٢ سنة ١٩٦٤ عمال كلى الإسكندرية ضد الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية - الطاعنة - وفى مواجهة المطعون ضدهما الأخيرين، وطلبا الحكم بإلزام الطاعنة بأن تؤدى لهما مدى حياتهما معاشا شهريا قدره ٦ جنيهات مع تأمين إضافى قدره ٤٠٠ جنيه استنادا إلى أن مورثهما المرحوم عبد السلام منصور محمود كان يعمل سائقا لسيارة المطعون ضدهما الأخيرين منذ ١٢ يناير سنة ١٩٦٣ بمرتب شهرى قدره ١٣ جنيها إلى أن توفى أثناء تأدية عمله وبسببه فى ٦ أبريل سنة ١٩٦٤ نتيجة اصطدامه بهذه السيارة مع إحدى المركبات ، وفى ٢١ مارس سنة ١٩٦٦ قضت محكمة الإسكندرية الابتدائية برفض الدعوى . استأنف المطعون ضدهما الأولان هذا الحكم لدى محكمة استئناف الإسكندرية بالاستئناف رقم ٤٠٥ سنة ٢٢ ق. وفى ٢٨ فبراير سنة ١٩٦٧ قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبأحقية المطعون ضدهما الأولين فى المعاش والتأمين الإضافى واستبقت النظر فى تقديرهما ، وفى ٢٩ أبريل سنة ١٩٦٧ طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن، وبالجلسة المحددة لنظره صممت على هذا الرأى .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ

فى تطبيقه وتأويله، وفى بيـان ذلك تقول الطاعنة إن الحكم أقام قضاءه على أنه وإن كان لا يجوز للموظف أن يجمع بين وظيفته و بين عمل آخر طبقا للـمادة ٧٨ من القانون رقم ٢١٠ سنة ١٩٥١ بشأن موظفى الدولة، إلا أن مخالفة هذا الحظر يقتصر أثرها على الجزاء الإدارى، ورتب على ذلك أن اعتبر علاقة مورث المطعون ضدهما الأولين بالمطعون ضدهما الأخيرين علاقة عمل صحيحة، وهذا من الحكم خطأ ومخالفة للقانون، لأنه يشترط لصحة العقد أن يرد على محل قابل للتعامل فيه فإذا كان التعامل فيه غير مشروع لمخالفته للنظام العام سواء ورد نص بتحريمه أو لم يرد كان العقد باطلا طبقا للـمادة ١٣٥ من القانون المدنى ، ولمـا كانت النظم الإدارية من النظام العام، وكان مورث المطعون ضدهما الأولين قد خالف ذلك الحظر إذ عمل لدى المطعون ضدهما الأخيرين فى ذات الوقت الذى كان فيه موظفا بمحافظة الاسكندرية، فإن تلك العلاقة تكون مخالفة للنظام العـام وباطلة تبعا لذلك ، وبطلان هذه العلاقة يجرد ما كان يتقاضاه مورث المطعون ضدهما الأولين من المطعون ضدهما الأخيرين من صفة الأجر ليصبح مجرد تعويض وبالتـالى لا يحق له وورثته من بعده الإفادة من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ سنة ١٩٦٤ ، ولا يغير من ذلك أن يكون القانون رقم ٢١٠ سنة ١٩٥١ أورد فى المـادة ٨٣ منه جزاءا إداريا لمخـالفة الحظر الوارد فى المـادة ٧٨ منه لأن هذا الجزاء لا يحكم سوى علاقة الموظف بالجهة الإدارية التى يعمل بها أما علاقة العمل التى نشأت بالمخالفة له ، فتحكمها القواعد العامة الواردة بالقانون المدنى وقانون العمل ، هذا إلى أن مورث المطعون ضدهما الأولين باعتباره عاملا فى الحكومة يفيد من قوانين التأمين والمعاشات المقررة لعمال الحكومة ولا تسرى عليه أحكام القانون رقم٦٣سنة ١٩٦٤ عملا بالمـادة ٢ منه، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بأحقية المطعون ضدهما الأولين فى المعاش والتأمين طبقا للـمادتين ٨٢ و ٨٧ من هـذا القانون ، فإنه يكون قد خالف القـانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله .

وحيث إن هذا النعى مردود فى شقه الأول، ذلك أن مخالفة القانون رقم ٢١٠ سنة ١٩٥١ بشأن موظفى الدولة الذى منع الموظفين من الجمع بين وظائفهم و بين الأعمال الأخرى ـــ وعلى ما جرى به قضاء هـــذه المحكمة ـــ لا تعدو

أن تكون مخالفة إدارية تقع تحت طائلة الجزاء الإدارى ، ولا تنال من صحة التصرفات التى يبرمها أولئك الموظفون بالمخالفة لذلك . والنعى فى شقه الآخر مردود بأن الحكم المطعون فيه لم يؤسس قضاءه بأحقية المطعون ضدهما الأولين فى المعاش والتأمين المقررين بقانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ سنة ١٩٦٤ على أن مورثهما كان من العاملين فى الحكومة ، إذ أن هذه العلاقة تنظمها قوانين المعاشات المقررة لموظفى الدولة ومستخدميها ، وإنما على أساس قيام علاقة عمل صحيحة بينه وبين المطعون ضدهما الأخيرين أدت إلى سريان أحكام قانون التأمينات الاجتماعية عليه وبالتالى إفادة ورثته منها . لما كان ذلك ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٧ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، وأحمد صبرى طلعت ، وأديب قصبجى ، وحافظ الوكيل .

(١٦١)

الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) إيجار . " إيجار الأماكن " . دعوى . " تكييف الدعوى " . حكم . " الطعن فى الحكم " . استئناف .

تحديد أجرة المساكن من المسائل التى يحكمها القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . الحكم بخضوع العقار للقانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ ، هو حكم صادر فى منازعة ناشئة عن القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقوانين الملحقة به . عدم قابليته للطعن فيه . لا يغير من ذلك ادعاء المؤجر بسبق تخفيض الأجرة طبقا لأحكام القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ وإطراح المحكمة لهذا الدفاع .

(ب) إيجار . " إيجار الأماكن " . نقض . " أسباب الطعن " . " مالا يصلح سببا للطعن " .

نعى غير منتج . مثال فى دعوى إيجار أماكن .

١ — تحديد أجرة المساكن من المسائل التى يحكمها القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الواجب التطبيق لنصه عليها فى المادة الرابعة منـــه . وإذ كان تحديد أجرة تلك الشقق (محل الدعوى) يقتضى الوقوف على تاريخ إنشاء العقار الواقعة به وإعداده للسكنى تمهيدا لتطبيق أحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ أو القانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١ عليـــه ، فإن المحكمة إذ قضت برفض دعوى الطاعنين لانطباق القانون الأخير على هـــذا العقار بناء على ماثبت لهـا من أنه قد أنشئ وأعد للسكنى بعد تاريخ العمل بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ، يكون حكمها صادرا فى منازعة ناشئة عن تطبيق القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ والقوانين

الملحقة به بالمعنى المقصود فى المادة الخامسة عشرة منه ، و بالتالى يكون غير قابل لأى طعن وفقا لنص الفقرة الرابعة من هذه المادة ، ولا يغير من ذلك أن يكون الطاعنان قد دفعا فى الدعوى بسبق تخفيضهما أجرة هذه الشقق طبقا لأحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ،وأن تكون المحكمة الابتدائية أطرحت هذا الدفاع لأنه لايعدو أن يكون حجة ساقها الطاعنان لتدعيم وجهة نظرهما فى انطباق القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ على العقار ،وعدم خضوعه بالتالى للقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١ ، ومن ثم فإن إطراح المحكمة لهذا الدفاع لايغير من وصف المنازعة بأنها إيجارية ، ولا يعتبر فصل المحكمة فيه فصلا فى منازعة مدنية قابلا للطعن فيه وفقا للقواعد العامة ، كما يذهب الطاعنان ، بل إنه فصل فى صميم المنازعة الإيجارية التى قضت فيها ، و يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز الاستئناف صحيحا فى القانون .

٢ — إذ كان النزاع فى الدعوى يدخل فى نطاق المادة ٤/١٥ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، والحكم الصادر فيه غير قابل لأى طعن ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور لإغفاله الرد على دفاع الطاعنين بشأن تاريخ إنشاء العقار بفرض صحته يكون غير منتج .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم ٢٧ سنة ١٩٦٢ أمام دائرة الإيجارات بمحكمة القاهرة الابتدائية ضد المطعون ضدهم بطلب قالا فيه إنهما يمتلكان عمارة سكنية بشارع مصطفى سرى بالحلمية الجديدة تم إنشاؤها قبل نهاية سنة ١٩٥٨ ، و إزاء صدور القانون رقم ٥٥ سنة ١٩٥٨ فى منتصف هذه السنة وانطباق أحكامه عليها راعيا فى تقديرهما الأجرة خفضها بنسبة ٢٠٪

وعلى هذا الأساس استأجر منهما كل من المطعون ضدهم شقة بهذه العمارة، ونص في عقود الإيجار على أن الأجرة المتفق عليها هي القيمة الإيجارية الفعلية للأمكنة المؤجرة، وروعي في تحديدها التخفيضات التي فرضتها القوانين السارية، إلا أنه على أثر صدور القانون رقم ١٦٨ سنة ١٩٦١ بتخفيض أجرة المساكن بنسبة ٢٠٪ طالبهما المطعون ضدهم بتخفيض الأجرة بالنسبة المذكورة وأبلغوا الأمر للنيابة العامة، فقبلا الأجرة المخفضة واحتفظا بحقهما في رفع الأمر للقضاء . وإذ كانت تلك الأجرة الواردة بعقود الإيجار قد خفضت طبقا لأحكام القانون رقم ٥٥ سنة ١٩٥٨ فقد انتهيا إلى طلب الحكم بصحة تقدير هذه الأجرة دون أن يرد عليها أي تخفيض آخر . أجاب المطعون ضدهم على الدعوى بأن ذلك العقار قد أنشئ وأعد للسكنى بعد يونيه سنة ١٩٥٨، ومن ثم تسري عليه أحكام القانون رقم ١٦٨ سنة ١٩٦١ ، بينما عاد الطاعنان وتمسكا بأن العقار أنشئ وأعد للسكنى قبل صدور القانون رقم ٥٥ سنة ١٩٥٨ ، وفي ٢٠ مايو سنة ١٩٦٢ قضت دائرة الإيجارات بمحكمة القاهرة الابتدائية بندب مكتب الخبراء لمعاينة هذا العقار وبيان الأجرة الحقيقية لكل مكان من الأمكنة المؤجرة في يونية سنة ١٩٥٨ أو أجر المثل في هذا الشهر مخفضا بنسبة ٢٠ ٪ إذا كان قد أنشئ وأعد للسكنى قبل يونية سنة ١٩٥٨ ، أو بيان الأجرة الحقيقية له في نوفمبر سنة ١٩٦١ أو أجر المثل في هذا الشهر مخفضا بنسبة ٢٠٪ إذا كان قد أنشئ وأعد للسكنى بعد يونية سنة ١٩٥٨، وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت في أول ديسمبر سنة ١٩٦٣ بإعادة المأمورية إليه لبيان الأسس التي صادفته على الطبيعة وبنى عليها تحديده لتاريخ إنشاء كل مكان من تلك الأماكن وإعداده للسكنى ، ولتحقيق دفاع الطاعنين من أن العقار أنشئ وأعد للسكنى فعلا قبل صدور القانون رقم ٥٥ سنة ١٩٥٨ ، وبعد أن قدم الخبير تقريره التكميلي وضمنه أن تاريخ إتمام أي بناء لا يتحدد إلا على أساس المستندات الخاصة به ، وأن العقار موضوع النزاع أنشئ وأعد للسكنى بعد صدور القانون رقم ٥٥ سنة ١٩٥٨ قضت المحكمة في ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٦٥ برفض دعوى الطاعنين . استأنف الطاعنان هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٣٠٧ سنة ٨٣ق ، وفي ١٩ مارس سنة ١٩٦٧ قضت محكمة الاستئناف بعدم جواز الاستئناف ، وفي ١٥ مايو سنة ١٩٦٧ طعن الطاعنان في هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره صممت على هذا الرأي .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى فيهما الطاعنان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقولان إن هذا الحكم أقام قضاءه بعدم جواز الاستئناف على ما قاله من أن الحكم الإبتدائى قد صدر من دائرة الإيجارات وفقا للقانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ فيكون غير قابل للطعن فيه بأى طريق ، وهذا من الحكم المطعون فيه خطأ ومخالفة للقانون ، ذلك أن النزاع الذى طرح على المحكمة الإبتدائية ينطوى على الادعاء بسبق مراعاة أحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ من جانبهما ، وتحقيق هذا الإدعاء يقتضى بحث ما إذا كان يتفق مع الواقع من عدمه ، لأنه لو سلم جدلا أنهما خفضا خطأ أجرة العين عند التعاقد طبقا لهذا القانون فإنها لا تخضع لقانون لاحق يقضى بتخفيض الأجرة التى لم يسبق خفضها وأنه لو صح أن النزاع كان يدور حول تطبيق أى من القانونين ٥٥ سنة ١٩٥٨ أو ١٦٨ سنة ١٩٦١ على العين محل النزاع فإن تحقيق ذلك يستلزم استظهار تاريخ إعدادها للسكنى وهو ما عهدت المحكمة به إلى خبير ، ولم يعن الحكم الإبتدائى ببحث ذلك الدفاع ، كما لم يبين سبب عدول المحكمة عن الأساس الذى رسمته للخبير ليبنى عليه تحديده لتاريخ إنشاء العقار وإعداده للسكنى مما يعيبه بالقصور المبطل وكان هذا القصور بالذات محـلا للطعن على الحكم بالإستئناف ، إلا أن الحكم المطعون فيه أغفل بدوره الرد على دفاعهما واعتبر أن الإستئناف غير جائز ، ولما كان الفصل فى تلك الأمور التى يترتب على حسمها البت فى المنازعة الإيجارية لا يعتبر فصلا فى مسائل ناشئة عن تطبيق التشريع الاستثنائى ، وإنما هو فصل فى مسائل أولية تخضع للقواعد القانونية العامة فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى اطلاق عدم قابلية حكم دائرة الإيجارات للطعن فيه بأى طريق حتى بالنسبة لهذه المسائل التى لا يحكمها التشريع الاستثنائى يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ، ذلك أن النزاع الذى فصلت فيه دائرة الإيجارات بالمحكمة الإبتدائية دار بين المؤجرين (الطاعنين) وبين المستأجرين (المطعون ضدهم) حول أى القانونين ٥٥ سنة ١٩٥٨ أو ١٦٨ سنة ١٩٦١ هو المنطبق على العقار موضوع النزاع ، فقد ذهب الطاعنان إلى أنه يخضع للقانون

الأول، وأنهما راعيا أحكامه فى تحديدهما الأجرة الواردة بعقود الايجار، بينما نازعهما المطعون ضدهم فى ذلك تأسيسا على أن هذا العقار أنشىء وتم إعداده للسكنى بعد يونيه سنة ١٩٥٨، ومن ثم تسرى عليه أحكام القانون رقم ١٦٨ سنة ١٩٦١ وأنه لذلك من حقهم الإفادة من التخفيض الذى فرضه هذا القانون، وقد أقرت دائرة الإيجارات وجهة نظر المستأجرين (المطعون ضدهم) وقضت برفض دعوى الطاعنين وأقامت قضاءها بذلك على قولها "إن البحث قاصر حاليا على بيان تاريخ إتمام شقق النزاع وإعدادها للسكنى، وتنوه المحكمة هنا بأن الخبير المنتدب قد أوضح هذه الواقعة فذكر أن شقق النزاع قد تمت وأعدت للسكنى بعد ١٢ يونيه سنة ١٩٥٨، واستدل على ذلك بأسانيد ودعائم وأسباب تأخذ بها المحكمة وتعتمد عليها فى القضاء فى الدعوى، وتطرح المحكمة التقرير الاستشارى الذى تقدم به المدعيان (الطاعنان) لعدم استناده إلى أسس سليمة، وقد تكفل الخبير المنتدب بالرد عليها بما لايدع مجالا للتعرض له. وبما أنه متى كان ذلك وقد اتضح للمحكمة أن شقق النزاع لاينطبق عليها القانون ٥٥ سنة ١٩٥٨ لأنها تمت وأعدت للسكنى بعد تاريخ العمل بأحكامه وبصريح نص المادة الأولى من القانون ١٦٨ سنة ١٩٦١ ينطبق عليها هذا القانون الأخير" ولما كان تحديد أجرة المساكن من المسائل التى يحكمها القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ الواجب التطبيق لنصه عليها فى المادة الرابعة منه، وكان تحديد أجرة تلك الشقق يقتضى الوقوف على تاريخ إنشاء العقار الواقعة به وإعداده للسكنى تمهيدا لتطبيق أحكام القانون رقم ٥٥ سنة ١٩٥٨ أو القانون رقم ١٦٨ سنة ١٩٦١ عليه، فإن دائرة الايجارات إذ قضت برفض دعوى الطاعنين لانطباق القانون الأخير على هذا العقار بناء على ما ثبت لها من أنه قد أنشىء وأعد للسكنى بعد تاريخ العمل بالقانون رقم ٥٥ سنة ١٩٥٨ يكون حكمها صادرا فى منازعة ناشئة عن تطبيق القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ والقوانين الملحقة به بالمعنى المقصود فى المادة الخامسة عشرة منه، وبالتالى يكون غير قابل لأى طعن وفقا لنص الفقرة الرابعة من هذه المادة، ولا يغير من ذلك أن يكون الطاعنان قد دفعا فى الدعوى بسبق تخفيضهما أجرة هذه الشقق طبقا لأحكام القانون رقم ٥٥ سنة ١٩٥٨ وأن تكون المحكمة الإبتدائية اطرحت هذا الدفاع، لأنه لايعدو أن يكون حجة ساقها الطاعنان لتدعيم وجهة نظرهما فى انطباق القانون رقم ٥٥ سنة ١٩٥٨

على العقار وعدم خضوعه بالتالى للقانون رقم ١٦٨ سنة ١٩٦١ ، ومن ثم فإن إطراح المحكمة لهذا الدفاع لا يغير من وصف المنازعة بأنها إيجارية ، ولا يعتبر فصل المحكمة فيه فصلا فى منازعة مدنية قابلا للطعن فيه وفقا للقواعد العامة كما يذهب الطاعنان، بل إنه فصل فى صميم المنازعة الإيجارية التى قضت فيها و يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز الاستئناف صحيحا فى القانون . لما كان ذلك وكان النزاع فى الدعوى على النحو المتقدم يدخل فى نطاق المادة ١٥/٤ من القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ والحكم الصادر فيه غير قابل لأى طعن، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور لإغفاله الرد على دفاع الطاعنين بشأن تاريخ إنشاء العقار بفرض صحته يكون غير منتج .

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه .

جلسة ٢٧ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، أحمد سميح طلعت ، وأديب قصبجى ، ومحمد فاضل المرجوشى .

(١٦٢)

الطعن رقم ٤ لسنة ٤١ القضائية " طعون انتخابية "

نقابات . " نقابة المهن العلمية " . اختصاص . " اختصاص نوعى " . نقض . " اختصاص محكمة النقض ". انتخابات .

القرارات الصادرة من مجلس نقابة المهن العلمية . جواز الطعن فيها أمام محكمة النقض فى حالتين هما . رفض التظلم المرفوع إلى المجلس من قرار لجنة القيد وصدور قرار منه بشطب اسم أحد الأعضاء من الجدول . عدم جواز الطعن أمام محكمة النقض فيما قد يصدر عن مجلس النقابة من قرارات أخرى .

أجاز القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٦٩ بشأن نقابة المهن العلمية الطعن أمام محكمة النقض فى أحوال معينة وردت فيه على سبيل الحصر . ويبين من استقراء نصوص المواد ٩ و ١٣ و ٢٩ و ٣٧ و ٥٥ أنه بالنسبة للقرارات الصادرة من مجلس النقابة أجاز القانون الطعن أمام محكمة النقض فى تلك القرارات فى حالتين اثنتين فقط هما مانصت عليهما المادتان ٩و١٣، إذا ما أصدر مجلس النقابة قرارا برفض التظلم المرفوع اليه من قرار لجنة القيد المنصوص عليها فى المادة الثانية منه ، أو إذا ما أصدر قرارا بشطب اسم أحد الأعضاء من الجدول . وليس فى المواد الأخرى السالف الاشارة اليها وهى خاصة بالطعن فى صحة الانتخاب ذاته ما يجيز الطعن أمام محكمة النقض فيما قد يصدر عن مجلس النقابة من قرارات أخرى . لما كان ذلك وكان ماينعاه الطاعن فى طعنه بأن مجلس النقابة بالقاهرة أجاز إضافة أصوات للمرشح التالى لعضوية فرع النقابة بالإسكندرية بالمخالفة للقانون مما أثر فى نتيجة الانتخاب ، وأن قرار مجلس النقابة الصادر بتشكيل مجلس النقابة الفرعى

بالإسكندرية قد اعتوره البطلان لهذا السبب ، وكان هذا النعى يخرج عن الحالتين سالفتى البيان اللتين أجاز فيهما القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٦٩ بشأن نقابة المهن العلمية الطعن فى قرارات مجلس النقابة أمام محكمة النقض ، فإن الطعن يكون غير جائز .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع المرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع تتحصل فى أن السيد / شريف حسن عبد الرازق قنديل أقام طعنه ضد السيد نقيب المعلمين بطلب بطلان نتيجة انتخاب مجلس إدارة فرع نقابة المهن العلمية بالإسكندرية المعتمدة من مجلس النقابة بالقاهرة بشأن استبعاد الطاعن من العضوية والحكم بإثبات انتخابه واعتباره عضوا بمجلس نقابة المهن العلمية فرع الاسكندرية ،وقال الطاعن شرحا لذلك إنه تنفيذا للقرار الجمهورى رقم ٧ لسنة ١٩٧١ الصادر بإعادة تشكيل مجالس النقابات المهنية ومنها نقابة المهن العلمية ، فقد رشح نفسه لعضوية مجلس إدارة فرع نقابة المهن العلمية بالاسكندرية ضمن فئة من مضى على تخرجهم أقل من خمسة عشر عاما وإنه إذ أجريت عملية الانتخاب فى يوم ١٩٧١/٦/٢٦ نال الطاعن ٢٣٠ صوتا صحيحا ،وكان ترتيبه الرابع بين الفائزين من فئته ، إلا أنه فوجىء بأن اسمه قد استبعد من التشكيل الرسمى للنقابة وأدرج بدلا منه اسم آخر حصل على ٢٢٨ صوتا فقط فى انتخابات فرع النقابة بالاسكندرية ، وكان ترتيبه فيها الخامس بنسبة عدد الأصوات التى نالها كل من المرشحين من ذات الفئة ،وقد علم الطاعن أنه سمح بالإدلاء ببعض الأصوات بالقاهرة لصالح فرع النقابة بالإسكندرية مما ترتب عليه تغيير النتيجة النهائية ضده ، وإنه لما كان هذا الإجراء الذى اتبع يناهض أحكام القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٦٩ بشأن نقابة المهن العلمية ذلك أنه بالنسبة لانتخابات فروع النقابة يتحتم أن يكون الإدلاء بالأصوات فى مكان اجتماع جمعياتها العمومية بمقار فروعها ، فلا يجوز أن يضاف لنتيجة الانتخاب أصوات ما أدلى بها خارج اجتماع الجمعية العمومية للفروع ،وإنه لما كان مجلس النقابة بالقاهرة قد أجاز إضافة بعض الأصوات لأحد المرشحين لعضوية فرع النقابة

بالاسكندرية ، وكانت تلك الأصوات تم الادلاء بها بالقاهرة دون الإسكندرية ، وترتب على ذلك الإجراء تغيير نتيجة انتخابات فرع النقابة بالإسكندرية ، فأصبح المرشح الخامس هو الفائز بدلا من الطاعن بسبب إضافة تلك الأصوات الباطلة وهو ما لا يجوز ، وقد أعلن مجلس نقابة القاهرة نتيجة تشكيل مجلس نقابة الفرع بالإسكندرية على هذا الأساس ، ومن ثم كان قراره باطلا ويتعين استبعاد تلك الأصوات والتقرير بصحة انتخاب الطاعن عضوا بمجلس نقابة الفرع بالإسكندرية .

وحيث إن المطعون ضدها قدمت مذكرة أوردت فيها أنه تنفيذا للقرار الجمهورى رقم ٧ لسنة ١٩٧١ بإعادة تشكيل مجالس النقابات المهنية أصدر الأمين العام للاتحاد الاشتراكى العربى بالنيابة قراره رقم ١٠٤ لسنة ١٩٧١ بتشكيل لجان إدارية مؤقتة لهذه النقابات ، ومنها اللجنة المختصة بإدارة شئون نقابة المهن العلمية والإشراف على انتخاباتها ، التى تولت شئون النقابة وأشرفت على عملية الانتخاب التى أجريت بالنسبة لمركز النقيب ومجلس النقابة ومجالس الشعب والفروع ، واتخذت اللجنة عدة قرارات منها أن تجرى عملية انتخاب أعضاء مجلس النقابة العامة ومجالس الشعب والفروع فى يوم واحد هو يوم ١٩٧١/٦/٢٦ ، وأنه يجوز لأعضاء الجمعية العمومية لأى فرع الإدلاء بأصواتهم فى مقار لجان الانتخاب التى حددتها على مستوى الجمهورية ، أو فى مقار لجان انتخاب النقابة العامة إذا تصادف وجودهم فى دائرتها ، وأجرت اللجنة عملية الانتخاب وأسفرت بالنسبة لفرع الاسكندرية عن تساوى عدد الأصوات التى حصل عليها الطاعن وآخر هو السيد / عثمان عبد الغنى أبو زيد ، فحصل كل منهما على ٢٣١ صوتا بما فيها الأصوات التى أدلى بها فى مقار لجان الانتخاب على مستوى الجمهورية ، وأنه لما كانت المادة ٤/٦٢ من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٦٩ فى شأن نقابة المهن العلمية قد نصت على أنه عند تساوى عدد الأصوات يفضل الأقدم قيدا بجدول النقابة ، وأنه عند التساوى فى القيد تجرى القرعة وينتخب من يفوز فيها ، فقد رجعت اللجنة إلى سجلات النقابة فتبين منها أن السيد / عثمان عبد الغنى أبو زيد أقدم قيدا من الطاعن ، ومن ثم اعتبرته فائزا ، ورفعت نتيجة الانتخاب إلى الأمانة العامة للاتحاد الاشتراكى ، وأصدر الأمين العام بالنيابة قراره باعتمادها ، وقالت المطعون ضدها أن الطعن المطروح غير جائز ولا مقبول ، وذلك من وجوه :

(أولا) أنه طعن فى قرار صادر من الأمين العام للاتحاد الاشتراكى العربى بالنيابة وهو مما لا يقبل الطعن بطبيعته لما يتصل به من اعتبارات سياسية . (ثانيا) أن الطعن بطريق النقض فى خصوص ما هو مطروح ووفقا للمادة ٢٩ من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٦٩ لايكون إلا فى صحة انعقاد الجمعية العمومية أو فى تشكيل مجلس النقابة أو فى القرارات الصادرة منها مما يخرج عن نطاق هذا الطعن . (ثالثا)أن الطعن بطريق النقض وفقا للمادة ٢٩من القانون رقم٨٠ لسنة١٩٦٩ هو من دعاوى الجماعة لا من دعاوى الأفراد ، وهو لايكون إلا من خمس عدد الأعضاء الذين حضروا اجتماع الجمعيةالعموميةوليس من عضو واحد من أعضائها كما هو الحال فى هذا الطعن ، وأضافت المطعون ضدها أنه لادليل على ما يثيره الطاعن فى موضوع هذا الطعن ، وطلبت الحكم بعدم جواز الطعن أو بعدم قبوله وفى الموضوع برفضه مع إلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه . وقدمت المطعون ضدها حافظة ضمنتها خطابا موجها من اللجنة الإدارية المؤقتة إلى السيد / نقيب المهن العلمية ومعه نسخة من نتيجة انتخابات مجالس النقابة والشعب والفروع لنقابة المهن العلمية التى أجريت يوم ١٩٦١/٦/٢٩ ، وفيه أن عملية الانتخاب تمت تحت إشرافها وفقا لقرار السيد أمين عام الاتحاد الاشتراكى العربى بالنيابة رقم ١٠٤ لسنة ١٩٧١ والخاص بتشكيل اللجان الإدارية المؤقتة للنقابات المهنية .

وحيث إن النيابة العامة قدمت مذكرة قالت فيها إن القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٦٩ إنما أجاز الطعن أمام محكمة النقض فى المادتين ٢٩ ، ٣٧ وفقا للأوضاع وللأسباب الواردة بهما ، وأن ما ينعاه الطاعن فى طعنه من أن مجلس النقابة بالقاهرة أجاز إضافة أصوات للمرشح التالى له بالمخالفة للقانون لا يندرج تحت أى من الأسباب المشار إليها فى هاتين المادتين ، ومن ثم فالطعن لهذا السبب غير جائز أمام محكمة النقض ، هذا بالإضافة إلى أن نصوص القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٦٩ قد خلت من الإشارة إلى طريق الطعن فى انتخابات فروع النقابة ، وقضت المادة ٦٤ منه على أن لمجلس النقابة اعتماد نتيجة انتخاب أعضاء مجلس الفرع أو التقرير بإعادة الانتخابات بشروط معينة ، مما ينبنى عليه

عدم جواز الطعن أمام محكمة النقض فى هذه الحالة أيضا ، ورأت النيابة العامة الحكم بعدم جواز الطعن مع إلزام الطاعن المصروفات .

وحيث إن القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٦٩ أجاز الطعن أمام محكمة النقض فى أحوال معينة وردت فيه على سبيل الحصر ، فنصت المادة " ٩ " على أن "ينظر مجلس النقابة فى التظلمات من قرارات لجنة القيد المنصوص عليها فى المادة السابقة على ألا يكون لأعضاء هذه اللجنة صوت معدود فى قرار المجلس بقبول التظلم أو رفضه ، ولمن صدر قرار برفض تظلمه أن يطعن فيه أمام محكمة النقض خلال ثمانية عشر يوما من تاريخ إعلانه بالقرار" ، ونصت المادة " ١٣ " على أن " لمجلس النقابة إذا فقد العضو العامل أو غير العامل شرطا من شروط القيد أن يقرر شطب اسمه من الجدول وتسرى فى شأن هذا القرار قواعد التظلم وإعادة القيد المشار إليها فى المادتين ٩ ، ١٠" ونصت المادة " ٢٩ "على أن " لخمس عدد الأعضاء الذين حضروا اجتماع الجمعية العمومية الطعن فى صحة انعقادها أو فى تشكيل مجلس النقابة أو فى القرارات الصادرة منها بتقرير موقع عليه منهم يقدم إلى قلم كتاب محكمة النقض خلال ١٥ يوما من تاريخ انعقادها بشرط التصديق على التوقيعات من الجهة المختصة . ويجب أن يكون الطعن مسببا وإلا كان غير مقبول شكلا ، وتفصل محكمة النقض فى الطعن على وجه الاستعجال فى جلسة سرية ، وذلك بعد سماع أقوال النقيب أو من ينوب عنه ووكيل من الطاعنين " كما نصت المادة "٣٧" على أنه " بالنسبة إلى الأعضاء المشار إليهم فى البندين الثالث والرابع من المادة ٣٥ يجوز لنصف من اشتركوا فى الانتخاب على الأقل وكذلك لأى من المرشحين الذين لم ينجحوا فى الانتخابات الطعن فى صحة الانتخاب، وذلك وفقا للمواعيد والاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٩ ، فإذا قضى بقبول الطعن فى صحة الانتخاب بسبب بطلان عملية الانتخاب ذاتها دعيت الجمعية العمومية للنقابة أو الفرع على حسب الأحوال للاجتماع لإجراء انتخاب جديد وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدور الحكم نهائيا " ، ثم نصت المادة " ٥٥ " فى فقرتها الثالثة على أن " يسرى فى انتخاب أعضاء مجلس الشعبة أحكام المادتين ٢٣ ، ٢٥ ويكون لنصف أعضاء الشعبة العاملين على الأقل ممن اشتركوا فى انتخابات مجلس النقابة وكذلك لأى من المرشحين الذين لم ينجحوا فى الانتخابات الحق فى الطعن فى صحة

الانتخاب وفقا للأحكام الواردة فى المادة "٢٩" . وباستقراء هذه النصوص يبين أنه بالنسبة للقرارات الصادرة من مجلس النقابة ، أجاز القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٦٩ الطعن أمام محكمة النقض فى تلك القرارات فى حالتين اثنتين فقط هما ما نصت عليهما المادتان ٩ ، ١٣ من القانون المشار إليه ، إذا ما أصدر مجلس النقابة قرارا برفض التظلم المرفوع إليه من قرار لجنة القيد المنصوص عليها فى المادة الثامنة منه ، أو إذا ما أصدر قرارا بشطب اسم أحد الأعضاء من الجدول ، وأنه ليس فى المواد الأخرى السالفة الإشارة إليها وهى خاصة بالطعن فى صحة الانتخاب ذاته ما يجيز الطعن أمام محكمة النقض فيما قد يصدر من مجلس النقابة من قرارات أخرى . لما كان ذلك ، وكان ما ينعاه الطاعن فى طعنه بأن مجلس النقابة بالقاهرة أجاز إضافة أصوات للمرشح التالى له لعضوية فرع النقابة بالإسكندرية بالمخالفة للقانون مما أثر فى نتيجة الانتخاب وأن قرار مجلس النقابة الصادر بتشكيل مجلس النقابة الفرعى بالإسكندرية قد اعتوره البطلان لهذا السبب، وكان هذا النعى يخرج عن الحالتين سالفتى البيان اللتين أجاز فيهما القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٦٩ بشأن نقابة المهن العلمية الطعن فى قرارات مجلس النقابة أمام محكمة النقض ، فإن الطعن يكون غير جائز ويتعين الحكم بعدم جوازه .

جلسة ٣٠ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : إبراهيم علام ، وعدلى مصطفى بغدادى ، وأحمد ضياء الدين حنفى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(١٦٣)

الطعن رقم ٣٩١ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) قوة الأمر المقضى . خبير . حكم . " استنفاذ الولاية " . إستئناف . دفوع .

عدم الطعن بالاستئناف فى الميعاد على قضاء محكمة أول درجة الذى ندب خبيرا فى الدعوى ، وقطع فى أسبابه بتحديد وتصفية الحساب محل النزاع فى تاريخ عينه . أثره . ليس لتلك المحكمة إعادة بحث هذه المسألة لاستنفاد ولايتها . وجوب تقيد محكمة الاستئناف بهذا القضاء بغير حاجة إلى الدفع أمامها بقوة الأمر المقضى .

(ب) قوة الأمر المقضى . حكم . " حجية الحكم " . استئناف .

تقيد الحكم المطعون فيه بما قطع فيه الحكم الصادر من محكمة أول درجة والذى حاز قوة الأمر المقضى بعدم استئنافه . لامخالفة للقانون .

١ ــ إذا كانت محكمة الدرجة الأولى قد عرضت فى أسباب حكمها بندب خبير فى الدعوى للخلاف الذى قام بين الطرفين على أسس وقواعد تصفية الحساب بينهما ، وقطعت فى أن مركز الطرفين قد تحدد وتصفى فى تاريخ عينته ، ولم يطعن الخصوم على حكمها بالاستئناف فى هذا القضاء القطعى إلى أن انقضى ميعاد الاستئناف وحاز هذا القضاء قوة الأمر المقضى ، فإنه ليس لهذه المحكمة بعد ذلك أن تعيد بحث هذه المسألة لاستنفاذ ولايتها بالفصل فيها ، ويتعين لذلك على محكمة الاستئناف أن تتقيد بهذا القضاء بغير حاجة إلى الدفع أمامها بقوة الأمر المقضى بعد أن أصبح هذا القضاء نهائيا بعدم استئنافه .

٢ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد تقيد بما قطع فيه الحكم الصادر من محكمة أول درجة بندب خبير ، والذى حاز قوة الأمر المقضى بعدم استئنافه عن كيفية إجراء المحاسبة وأسسها ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — فى أن الطاعن ومن يدعى "محمود أمين سليم" أقاما الدعوى رقم ٦٥٧ سنة ٥٤ تجارى كلى الإسكندرية ضد شركة ك . م سلفاجو التى اندمجت فيما بعد فى الشركة المطعون عليها ، وقالا فى بيان دعواهما إنهما سلما المطعون عليها بوصفها وكيلة بالعمولة عنهما ١٩٥ قنطارا من القطن متوسط التيلة صنف (الزاجوراه) موسم ٤٩/١٩٥٠ لتقوم بحلجها وبيعها لحسابها ، وقامت الشركة بحلج الأقطان فأنتجت للطاعن ٨ بالات زنتها ٦٤,٠٦ قنطارا من رتبة "جود" إلى "فولى جود" ولزميله ١٣١,٠٥ قنطارا ، وبتاريخ ٢٤/٣/١٩٥٠ أرسلت الأقطان إلى الإسكندرية لبيعها فى بورصة البضاعة الحاضرة (مينا البصل) إلا أن الشركة بدلا من بيع الكمية المسلمة لها من الطاعن وزميله عمدت إلى شراء ٢٥٠ قنطارا بسعر ٨٣ ريالا عقد شهر يونيه سنة ١٩٥٠ بعد أن اشترت ٧ بالات من القطن متوسط التيلة لتكمل بها اللوط ، وأعادت كبس الكمية تمهيدا لتسليمها فى فليارة يونية سنة ١٩٥٦ ، واستطرد الطاعن وزميله إلى القول بأنه لما كانت الشركة وكيلة بالعمولة فهى مسئولة عن تنفيذ العملية المعهود إليها بها ، وتتحمل تبعة عملية بيع عقد آجل استحقاقه إلى يونيه وتكملة اللوط وإعادة الكبس كما تتحمل الفروق التى تدعى أنها دفعتها للمشترين وتقع على عاتقها تبعة المطالبة باسترداد هذه الفروق بعد أن ألغت محكمة القضاء الإدارى قرار وزير المالية

الصادر فى ١٩٥٠/٦/١٠ باعتبار القطن المعاد كبسه مائيــا غير صالح للتسليم ولما كانت الشركة قد أخطرت الطاعن وزميـله فى ١٩٥٠/٦/١٦ بأنها قامت فى ١٩٥٠/٦/٩ بكشف تغطية عقدها بأن اشترت ٢٥٠ قنطارا من كونتراتات يونيه سنة ١٩٥٠ بسعر ١٢٥ ريالا فإن مركزهما يكون قد صفى من ذلك التاريخ على أساس ١٢٥ ريالا ، ولما كان الطاعن وزميله لم يقبضا شيئا من ثمن قطنهما فقد طلبا إلزام الشركة بأن تدفع لهما مبلغ ٣٢٣٨ج و ٨٢٦م والفوائد . أدخلت الشركة المطعون ضدها شركة التجارة والحاصيل المصرية ضامنة فى الدعوى باعتبارها مسئولة عن رفض استلام الأقطان ورد الفروق ، كما أدخلت الشركة الأخيرة بدورها وزارة المالية (الخزانة) خصما فى الدعوى طالبة إلزامها بطلبات الطاعن وزميله ، وبتاريخ ١٩٦١/٥/٣٠ قضت المحكمة الابتدائية بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالإسكندرية لتصفية الحساب على الأساس الوارد بمنطوق الحكم وبتاريخ ١٩٦٣/٥/١٤ قضت المحكمة المذكورة بإلزام الشركة المطعون عليها بأن تدفع للطاعن وزميله مبلغ ٣١١٩ج و ٥٠٧م . استأنفت الشركة المطعون عليها هذا الحكم لدى محكمة استئناف الإسكندرية بالاستئناف رقم ٣٩٦ سنة ١٩ ق وبتاريخ ١٩٦٥/٣/٢٤ قضت المحكمة بسقوط حق المستأنفة (المطعون عليها) فى الاستئناف قبل ورثة المرحوم "محمود أمين سليم" و بقبول الاستئناف شكلا بالنسبة للطاعن وشركة التجارة ووزارة الاقتصاد ، وبتاريخ ١٩٦٧/٥/١٠ قضت المحكمة بتعـــديل الحكم المستأنف إلى إلزام المطعون عليها بأن تدفع للطاعن مبلغ ٣٣٤ج و ٧٣٢م والفوائد . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، و بالجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة برأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيــه مخالفة القانون ، ويقول فى بيان ذلك إن الحكم قد أسس قضاءه على أن الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بتاريخ ١٩٦١/٥/٣٠ بندب مكتب الخبراء قد فصل فى أمر تصفية الحساب بين الطرفين طبقا للقواعد التى رسمها ذلك الحكم والذى أصبح نهائيا بعدم استئنافه ، وأن الحكم الابتدائى قد أخطأ إذ لم يتقيد بالحكم الصادر بندب الخبير ، ويقول الطاعن إنه بغض النظر عن

إمكان القول بصيرورة هذا الحكم نهائيا أم لا ، فإن الحكم المطعون فيه تعرض لحجية هذا الحكم دون أن يدفع أحد أمامه بذلك ، ولم تتمسك الشركة المطعون عليها بتلك الحجية ، وإذ تعرض لها الحكم المطعون فيه من تلقاء نفسه وأسس عليها قضاءه فإنه يكون معيبا بالخطأ فى القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه متى كانت محكمة الدرجة الأولى قد عرضت فى أسباب حكمها بندب خبير فى الدعوى للخلاف الذى قام بين الطرفين على أسس وقواعد تصفية الحساب بينهما ، وقطعت فى أن مركز الطرفين قد تحدد وتصفى فى تاريخ عينته ، ولم يطعن الخصوم على حكمها بالاستئناف فى هذا القضاء القطعى إلى أن انقضى ميعاد الاستئناف ، وحاز هذا القضاء قوة الأمر المقضى ، فإنه ليس للمحكمة الابتدائية بعد ذلك أن تعيد بحث هذه المسألة لاستنفاذ ولايتها بالفصل فيها ، ويتعين لذلك على محكمة الاستئناف أن تتقيد بهذا القضاء بغير حاجة إلى الدفع أمامها بقوة الأمر المقضى بعد أن أصبح هذا القضاء نهائيا بعدم استئنافه . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم بالشق القطعى من الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦١/٥/٣٠ بندب خبير ، والذى قطع فى أن تكون طريقة تسوية الحساب بين طرفى النزاع على أساس أن الشركة المطعون عليها قامت باستلام أقطان الطاعن وزميله وتصفيه مركزهما فى ١٩٥٠/٦/٩ بسعر ١٢٥ ريالا كما ورد فى خطابها المؤرخ ١٩٥٠/٦/٦ ، وأناط ذلك الحكم بالخبير تصفية الحساب على هذا الأساس . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد تقيد بما قطع فيه الحكم الصادر من محكمة أول درجة فى ١٩٦١/٥/٣٠ بندب خبير والذى حاز قوة الأمر المقضى بعدم استئنافه عن كيفية إجراء المحاسبة وأسسها ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت فى الأوراق ، ويقول فى بيان ذلك إن الحكم قد ذهب إلى أن الحكم الابتدائى قد خالف الحكم الصادر بندب خبير ، مع أنه لا يوجد خلاف بين الحكمين فالحكم الصادر بندب خبير بتاريخ ١٩٦١/٥/٣٠ قرر بوجوب الأخذ فى الاعتبار أن ثمة شراء تم فى ١٩٥٠/٦/٩ بسعر ١٢٥ ريالا ، وجاء الحكم الموضوعى الصادر

بتاريخ ١٩٦٣/٥/١٤ مؤيدا ذلك ، وقال إن عمليات ثلاثا تمت هى تسليم القطن بضاعة حاضرة و بيعه بعد تكملته في بورصة العقود وعملية التغطية وهذه العملية الأخيرة لم يتعرض لها حكم ١٩٦١/٥/٣٠ ، و بالتالى لم يكن ليخالفه فيها الحكم الثانى الصادر بتاريخ ١٩٦٧/٥/١٤ ، و إذ لم ينتبه الحكم المطعون فيه إلى ماقصده حكم ١٩٦٣/٥/١٤ فى خصوص هذه العملية فإنه يكون قد خالف الثابت فى الأوراق .

وحيث إن هذا النعي مردود بما سبق بيانه فى الرد على السبب الأول من أن حكم ١٩٦١/٥/٣٠ قدقطع فى شأن قواعد تصفية الحساب بين الطاعن والشركة المطعون عليها ، ومنها أن الشركة قامت بعملية تغطية للأقطان وصفت مركزها فى ١٩٥٠/٦/٩ ، ولازم ذلك تحميل الطاعن نتيجة هذه العملية واطراح دفاعه القائم على احتساب سعر أقطانه بسعر التسليم دون تغطية وهو مافصل فيه ذلك الحكم و إذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه على ما سلف البيان ملتزما مافصل فيه حكم محكمة أول درجة بكيفية تصفية الحساب والذى أصبح نهائيا ، فإنه لا يكون قد خالف الثابت فى الأوراق ، ويكون النعي عليه بهذا السبب فى غير محله .

جلسة ٣١ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: حامد وصفى، ومحمد عادل مرزوق، وإبراهيم السعيد ذكرى، وعثمان حسين عبد الله.

(١٦٤)

الطعن رقم ٤٨٢ لسنة ٣٤ القضائية:

إعلان. "الإعلان بالبريد". ضرائب. "الطعن الضريبى". بريد. "لائحة البريد".

إجراءات الإعلان بربط الضريبة. اختلافها عن إجراءات الإعلان فى قانون المرافعات. لائحة البريد. كيفية تسليم المراسلات المسجلة.

مؤدى نص المادة ٩٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدل بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن المشرع وضع إجراءات خاصة لإعلان الممول بربط الضريبة، وهى إجراءات تختلف عن الإجراءات المنصوص عليها فى قانون المرافعات، كما تختلف عن نظام الإعلان بطريق البريد على يد محضر الذى كان ينص عليه قانون المرافعات السابق فى المواد من ١٥ إلى ١٩ قبل إلغائها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢، وقد جعل المشرع الإعلان المرسل من المأمورية إلى الممول لإخطاره بربط الضريبة بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول، فى قوة الإعلان الذى يتم بالطرق القانونية، ولم يشأ أن يقيد المأمورية بإجراءات الإعلان التى فرضها قانون المرافعات، واعتبر الإعلان صحيحا ولو رفض الممول استلام الخطاب بالإعلان حتى يكون علم الوصول حجة عليه، كما هو حجة فى حالة غلق المنشأة، أو غياب صاحبها، كذلك وبالرجوع إلى اللائحة الصادرة بالاستناد إلى المادة الثانية عشرة من الدكريتو المؤرخ ٢٩ من مارس سنة ١٨٧١ الخاص بتنظيم مصلحة البوستة والمصدق عليها من مجلس النظار بتاريخ أول يناير سنة ١٨٨٠ والمعدل فى ٢٧ مارس سنة ١٨٨٦

يبين أن النص فى البند التاسع والخمسين على أن المرسلة إليهم المراسلات لهم الحق فى رفضها بشرط أن يحصل ذلك بمحال استلامها ، وقبل فتحها ، والنص فى المادة ٢٨٥ من التعليمات العمومية عن الأشغال البريدية المطبوعة فى سنة ١٩٦٣ على أن المراسلات المسجلة تسلم بموجب إيصال إلى المرسلة إليهم أو إلى من ينوب عنهم بناء على توكيل بذلك فيما عدا الرسائل الواردة من الضرائب فيطبق عليها التعليمات الواردة بشأنها بالبنـــد ٢٥٨ ، والنص فى البند ٢٥٨ على أن المراسلات المسجلة الواردة من مصلحة الضرائب تسلم إلى المرسل إليهم أنفسهم ، وفى حالة عدم وجود المرسل إليــه تسلم المراسلة المسجلة إلى نائبه أو خادمه أو لمن يكون ساكنا معه من أقاربه أو أصهاره بعد التحقق من صفتهم والتوقيع منهم ، وذلك تمشيا مع قانون المرافعات ، وعند امتناع المرسل إليهم أو الأشخاص المذكورة أيضا عن تسلم المراسلات المشار إليها ، يتعين على موزعى البريد إثبات امتناعهم على المظروف وعلى دفتر الإيصالات ، وأن يكتب موزع البريد اسمه واضحا و يوقع على التأشير بخط واضح مع إثبات التاريخ ، يدل على أن اللائحة عملت على توفير الضمانات الكفيلة بوصول الرسائل المسجلة إلى المرسل إليهم ، ووضعت الإجراءات التى فرضت على عامل البريد اتباعها فى حالة امتناعهم عن استلامها فى خصوص المراسلات الواردة من مصلحة الضرائب لتكون حجـــة عليهم فى الآثار المترتبة عليها . لمـا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه بإلغاء قرار اللجنة وقبول الطعن شكلا لأن الخطابات التى أرسلتها المـأمورية إلى الممول لإخطاره بربط الضريبة قد ارتدت مؤشرا عليها برفض الاستلام دون بيان اسم الشخص المخاطب معه ، ودون اتباع الإجراءات المقررة فى قانون المرافعات وأن هذا مما يبطل إعلان المطعون عليه بالربط ، وإذ كان الثابت أن عامل البريد أشر على مظروف هــذه الخطابات بعبارة " رفض الاستلام " موقعا عليها بإمضائه بعد إثبات التاريخ ، فإن الحكم يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مأمورية ضرائب أسوان قامت بإجراء ربط تكميلى على المطعون عليه عن نشاطه فى استغلال معديات بإدفو فى السنوات من ١٩٥٢ إلى ١٩٥٤ ثم قامت بإجراء ربط تكميلى عن نشاطه فى تعهــدات مشالات بنك التسليف الزراعى والصناعى فى سنة ١٩٥٤ ، كما ربطت عليه الضريبة عن أوجه نشاطه المختلفة ربطا أصليا عن السنوات من ١٩٥٥ إلى ١٩٥٩ ، وأرسلت إليه خطابات موصى عليها بعلم وصــول لإخطاره بالربط سالف الذكر على النماذج الخاصة وارتدت هــذه الخطابات إلى المأمورية مؤشرا عليها " برفض الاستلام " وإذ اعترض على الربط وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن وأصدرت اللجنة قرارها بتاريخ ١٩٦١/١٢/٢٨ برفض الطعن شكلا لتقديمه بعد الميعاد القانونى ، فقد أقام الدعوى رقم ٦ لسنة ١٩٦٢ تجارى أسوان الإبتدائية ضد مصلحة الضرائب بالطعن فى هذا القرار طالبا إلغاءه والحكم بقبول الطعن شكلا وإعادة الأوراق إلى اللجنة للفصل فى الموضوع ، وبتاريخ ١٩٦٣/١/٣ حكمت المحكمة للمطعون عليه بطلباته . استأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة استئناف أسيوط طالبة إلغاءه والحكم برفض الطعن وتأييد قرار اللجنة ، وقيد هذا الاستئناف برقم ١٠ سنة ٣٧ ق تجارى ، وبتاريخ ١٩٦٤/٥/١٩ حكمت المحــكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى بإلغاء قرار اللجنة وبقبول الطعن شكلا مستندا فى ذلك إلى أن المطعون عليه قد أعلن بالربط

التكميلى و بالربط الأصلى بخطابات موصى عليها بعلم الوصول إرتدت إلى المأمورية مؤشرا عليها من عامل البريد بعبارة "رفض الاستلام" ولم تتبع بشأنها الإجراءات التى رسمها قانون المرافعات لإعلان الأوراق بطريق البريد ، ولاتكون عبارة "رفض الإستلام" التى تثبت على المظروف حجة على الممول إلا إذا كان عامل البريد قد أثبت أنه عرض الخطاب على الممول نفسه أو على أحد المقيمين معه فرفض الاستلام ، وأنه بذلك قد انتفى الدليل على إعلان المطعون عليه بربط الضريبة ، و يبقى ميعاد الطعن مفتوحا ، وهو من الحكم مخالفة للقانون ، ذلك أن المادة ٩٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ تجعل للإعلان المرسل بخطاب موصى عليه مع علم الوصول قوة الإعلان الذى يتم بالطرق القانونية ، وتعتبر الإعلان صحيحا ولو رفض الممول استلامه ، وهى لاتوجب على عامل البريد اتباع الإجراءات التى رسمها قانون المرافعات فى إعلان الأوراق بطريق البريد ، كما أن عامل البريد يخضع لإجراءات لائحة البريد ، وهى لا توجب عليه أن يثبت إلا ما تم بشأن استلام خطاب الإعلان ، وهو ليس مكلفا ببيان الإجراءات التى اتخذها أو باتخاذ إجراء آخر ، وعبارة " رفض الاستلام " التى أثبتها على المظروف تفيـــد أنه عرض الرسالة على المرسل إليه نفسه وأنه رفض الاستلام .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن النص فى المادة ٩٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدل بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ على أن " يكون للاعلان المرسل بخطاب موصى عليه مع علم الوصول قوة الإعلان الذى يتم عادة بالطرق القانونية ، و يعتبر الإعلان صحيحا ولو رفض الممول استلامه ، وفى حالة غلق المنشأة أو غياب صاحبها ، يثبت ذلك بموجب محضر يحرره أحد موظفى مصلحة الضرائب ممن لهم صفة الضبطية القضائية وينشر عن ذلك فى لوحة المأمورية المختصة" ، يدل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — على أن المشرع

وضع إجراءات خاصة لإعلان الممول بربط الضريبة ، وهى إجراءات تختلف عن الإجراءات المنصوص عليها فى قانون المرافعات ، كما تختلف عن نظام الإعلان على يد محضر الذى كان ينص عليه قانون المرافعات السابق فى المواد من ١٥ إلى ١٩ قبل إلغائها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢، وقد جعل المشرع الإعلان المرسل من المأمورية إلى الممول لإخطاره بربط الضريبة بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول فى قوة الإعلان الذى يتم بالطرق القانونية ، ولم يشأ أن يقيد المأمورية بإجراءات الإعلان التى فرضها قانون المرافعات ، واعتبر الإعلان صحيحا ولو رفض الممول استلام الخطاب بالإعلان حتى يكون علم الوصول حجة عليه ، كما هو حجة فى حالة غلق المنشأة أو غياب صاحبها ، كذلك وبالرجوع إلى اللائحة الصادرة بالاستناد إلى المادة الثانية عشرة من الدكريتو المؤرخ ٢٩ من مارس سنة ١٨٧٩ الخاص بتنظيم مصلحة البوستة والمصدق عليها من مجلس النظار بتاريخ أول ينايرسنة ١٨٨٠ والمعدل فى ٢٧ مارس سنة ١٨٨٦ يبين أن النص فى البند التاسع والخمسين على أن " المرسلة إليهم المراسلات لهم الحق فى رفضها بشرط أن يحصل ذلك بمحال استلامها وقبل فتحها" والنص فى المادة ٢٨٥ من التعليمات العمومية عن الأشغال البريدية المطبوعة فى سنة ١٩٦٣ على أن " المراسلات المسجلة تسلم بموجب إيصال إلى المرسلة إليهم أو إلى من ينوب عنهم بناء على توكيل بذلك فيما عدا الرسائل الواردة من الضرائب فيطبق عليها التعليمات الواردة بشأنها بالبند ٢٥٨ " والنص فى البند ٢٥٨ على أن " المراسلات المسجلة الواردة من مصلحة الضرائب تسلم إلى المرسل إليهم أنفسهم وفى حالة عدم وجود المرسل إليه تسلم المراسلة المسجلة إلى نائبه أو خادمه أو لمن يكون ساكنا معه من أقاربه أو أصهاره بعد التحقق من صفتهم والتوقيع منهم وذلك تمشيا مع قانون المرافعات ، وعند امتناع المرسل إليهم أو الأشخاص المذكورة أيضا عن تسلم المراسلات المشار إليها يتعين على موزعى البريد إثبات امتناعهم على المظروف وعلى دفتر الإيصالات وأن يكتب موزع البريد اسمه واضحا ويوقع على التأشير بخط واضح مع إثبات التاريخ " يدل على أن اللائحة عملت على توفير الضمانات الكفيلة بوصول الرسائل المسجلة إلى المرسل إليهم ، ووضعت الإجراءات التى فرضت على عامل البريد اتباعها فى حالة امتناعهم عن استلامها فى خصوص المراسلات الواردة من مصلحة الضرائب لتكون حجة

عليهم فى الآثار المترتبة عليها . وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضـــائه بإلغاء قرار اللجنة وقبول الطعن المقدم من المطعون عليه شكلا لأن الخطابات التى أرسلتها المأمورية إلى الممول لإخطاره بربط الضريبة قد ارتدت مؤشرا عليها برفض الاستلام، دون بيان اسم الشخص المخاطب معه، ودون اتباع الإجراءات المقررة فى قانون المرافعات، وأن هذا ممـا يبطل إعلان المطعون عليه بالربط ، وكان الثابت أن عامل البريد أشر على مظروف هذه الخطابات بعبارة " رفض الاستلام " موقعا عليها بإمضائه بعد إثبات التاريخ فإن الحكم يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه .

جلسة ٣١ من مايو سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، وعثمان حسين عبد الله .

(١٦٥)

الطعن رقم ١٨ لسنة ٣٨ ق " أحوال شخصية " :

(ا ، ب) أحوال شخصية" المسائل الخاصة بالمصريين المسلمين ". " زواج ".

(أ) الرجعة . ليست إنشاء لعقد زواج بل امتداد الزوجية القائمة . لايشترط لصحة الرجعة الإشهاد عليها ، أو رضا الزوجة أو علمها . لايلزم لسماع الدعوى بها أن تكون ثابتة بورقة رسمية .

(ب) اختلاف الزوجين فى صحة الرجعة . القول للزوجة بيمينها . شرط ذلك . العدة بالحيض . أقل مدة فيها هى ستون يوما . مثال .

(ج) أحوال شخصية . " زواج " . ارث .

ثبوت صحة مراجعة الزوج لزوجته . أثره . اعتبار زواجها الثانى غير صحيح . ولا يثبت به توارث بين الزوجين . اقرار الزوجة فى وثيقة زواجها الثانى بانقضاء عدتها من زوجها الأول وعدم زواجها من بعده . إقرار غير معتبر لتعلقه بإبطال حق الغير .

١ — الرجعة عند الحنفية هى استدامة ملك النكاح بعد أن كان الطلاق قد حدده بانتهاء العدة ، فهى ليست إنشاء لعقد زواج بل امتداد للزوجية القائمة ، وتكون بالقول أو بالفعل ، ولايشترط لصحتها الاشهاد عليها ولا رضا الزوجة ولا علمها ، مما لا يلزم لسماع الدعوى بها أن تكون ثابته بوثيقة رسمية على نحو ما استلزمته الفقرة الرابعة من المادة ٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بالنسبة لدعوى الزوجية ، وذلك تحقيقا لأغراض اجتماعية استهدفها المشرع من وضع هذا الشرط بالنسبة لعقد الزواج ، وهو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للائحة الشرعية .

٢ — المستقر عليه شرعا أنه إذا اختلف الزوجان فى صحة الرجعة فادعى الزوج أنها صحيحة لأنها وقعت فى العدة وأنكرت هى ذلك لأنها وقعت بعد انقضاء العدة ، فالقول للزوجة بيمينها إن كانت المدة بين الطلاق و بين الوقت الذى تدعى فيه انقضاء عدتها يحتمل ذلك ، وكانت العدة بالحيض، لأن الحيض والطهر لايعلم إلا من جهتها ، وأقل مدة للعدة بالحيض -فى الراجح من مذهب أبى حنيفة ستون يوما . واذ خلص الحكم المطعون فيه إلى أن الرجعة وقعت صحيحة قبل انقضاء العدة، واستدل على ذلك بما أثبته الزوج أسفل طلبات الحج الثلاثة التى قدمتها الزوجة بعد الطلاق الرجعى من عبارات تتضمن أنها "زوجته" و يوافق على سفرها بهذه الصفة إلى الأقطار الحجازية ، وأن الرجعة قد صادفت محلا،لأن الزوجة لم تنكر على الزوج صحتها وصادقت عليها بتقديم الطلبين الأولين للحج بعنوان منزل الزوجية الذى يقيمان فيه مما يفيد قيام المعاشرة الزوجية ، و بتقديمها هذه الطلبات الثلاثة فى فترات متفاوتة إلى الجهات المختصة لإتمام الإجراءات المطلوبة بشأنها بعد أن أثبت الزوج عليها العبارات التى تتضمن موافقته على سفرها بصفتها زوجته ، وأن هذا الاقرار من الزوجة بصحة الرجعة لايقبل الرجوع فيه،لأنه تعلق به حق الغير (الزوج) وهو استخلاص موضوعى استند فيه الحكم إلى أسباب سائغة تكفى لحمله ، ومن ثم فإن النعى على الحكم المطعون فيه يكون على غير أساس .

٣ — إذ خلص الحكم إلى أن المطعون عليه الأول(الزوج الأول)قد أثبت صحة الرجعة . فإن زوجيته بالمتوفاة تظل قائمة رغم زواجها بغيره ، و يعتبر الزواج الثانى غير صحيح ، لايثبت به توارث بين الزوجين ، و يكون ما أقرت به الزوجة فى وثيقة زواجها من الطاعن (الزوج الثانى) بانقضاء عدتها من المطعون عليه الأول وعدم زواجها من بعده ، إقرارا يتعلق بإبطال حق الغير — وهو المطعون عليه الأول — وهى لاتملكه ، فلا يعتبر ، ولا محل للتحدى بدلالة المستندات التى تشير إلى إقامة المتوفاة (الزوجة) مع الطاعن ، لأن ذلك ليس من شأنه تصحيح الزواج الثانى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٣ لسنة ١٩٦٧ أحوال شخصية أمام محكمة الجيزة الإبتدائية ضد المطعون عليهم ، وقال شرحا لها إنه تزوج بالمرحومة يسرية فهمى ابراهيم فى ٢٤ من يونيو سنة ١٩٦٦ واستمرت الزوجية قائمة بينهما إلى أن توفيت فى أول ديسمبر سنة ١٩٦٦ ، وقد انحصر ميراثها الشرعى فيه ، وفى أولادها القصر المشمولين بولاية والدهم الزوج السابق للتوفاة — المطعون عليه الأول — وابنتها البالغ ووالداها — المطعون عليهما الثانية والثالث — وإذ توفيت المورثة عن تركة وضع المطعون عليه الأول يده عليها وأنكر حقه فيها وادعى أنه راجع المتوفاة فى العدة وأنها ظلت على عصمته لحين وفاتها ، واستصدر إعلاما شرعيا بأنه أحد ورثتها ، فقد انتهى إلى طلب الحكم بوفاتها وأنه من ورثتها ويستحق فى تركتها الربع فرضا وببطلان إعلام الوراثة رقم ١٩ لسنة ١٩٦٧ أحوال بندر امبابة ، وبتاريخ ١٣ من يونيو سنة ١٩٦٧ حكمت المحكمة للطاعن بطلباته . استأنف المطعون عليهما الأول والثانية هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٣ لسنة ٨٤ ق القاهرة ، ومحكمة الاستئناف حكمت فى ١٣ من ابريل سنة ١٩٦٨ بإلغاء الحكم المستأنف و برفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، و بالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ستة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم استند فى قضائه إلى أنه لا يشترط لسماع الدعوى بالرجعة توثيقها بإشهاد وفق ماتقضى به الفقرة الرابعة من المادة ٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية التى يقتصر مجال

تطبيقها على دعوى الزوجية ، فى حين أن النزاع فى الدعوى يدور فى الحقيقة حول قيام الزوجية بين الطاعن الذى يدعى زواجه من المتوفاة بدليل وثيقة الزواج المقدمة منه ، و بين المطعون عليه الأول الذى يزعم بقاء الزوجية رغم إشهاد الطلاق الصادر عنه بدعوى حصول مراجعة ليس عليها من دليل ، مما يتعين معه طبقا للفقرة الرابعة سالفة الذكر ألا تسمع الدعوى بالمراجعة والميراث المترتب عليها إلا إذا كانت المراجعة ثابتة بوثيقة رسمية ، الأمر الذى يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الرأى عند الحنفية أن الرجعة هى استدامة ملك النكاح بعد أن كان الطلاق قد حدده بانتهاء العدة ، فهى ليست إنشاء لعقد زواج بل امتداد للزوجية القائمة ، وتكون بالقول أو بالفعل ولا يشترط لصحتها الإشهاد عليها ولا رضا الزوجة ولا علمها ، مما لا يلزم لسماع الدعوى بها أن تكون ثابتة بوثيقة رسمية على نحو ما استلزمته الفقرة الرابعة من المادة ٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بالنسبة لدعوى الزوجية ، وذلك تحقيقا لأغراض اجتماعية استهدفها المشرع من وضع هـذا الشرط بالنسبة لعقد الزواج ، وهو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للائحة الشرعية بقولها : " إن الحوادث قد دلت على أن عقد الزواج وهو أساس رابطة الأسرة لا يزال فى حاجة إلى الصيانة والاحتياط فى أمره ، فقد يتفق اثنان على الزواج بدون وثيقة ، ثم يجحده أحدهما ، ويعجز الآخر عن إثباته أمام القضاء . وقد يدعى بعض ذوى الأغراض الزوجية زورا وبهتانا ، أو نكاية وتشهيرا ، أو ابتغاء غرض آخر اعتمادا على سهولة إثباتها بالشهود ، خصوصا وأن الفقه يجيز الشهادة بالتسامع فى الزواج ، وقد تدعى الزوجية بورقة عرفية إن ثبتت صحتها مرة لا تثبت مرارا ، وما كان لشىء من ذلك أن يقع لو أثبت هذا العقد دائما بوثيقة رسمية . . . فحملا للناس على ذلك وإظهارا لشرف هذا العقد وتقديسا له عن الجحود والإنكار ومنعا لهـذه المفاسد العديدة وصيانة للحقوق واحتراما لروابط الأسرة زيدت الفقرة الرابعة فى المادة ٩٩ . . . "

وإذ كان الثابت فى الدعوى أن المطعون عليه الأول تمسك فى دفاعه بأنه طلق زوجته طلقة أولى رجعية بموجب إشهاد الطلاق المؤرخ ٨ من أكتوبر سنة ١٩٦٠ ، ثم راجعها أثناء العدة ، وبقيت العلاقة الزوجية قائمة بينهما حتى توفيت ، بينما ينكر عليه الطاعن ذلك ، وهو ما يبين منه أن النزاع يدور بين الطرفين حول صحة

الرجعة التى لا يلزم لسماع الدعوى بها أن تكون ثابتة فى وثيقة رسمية ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل الأسباب الثانى والثالث والرابع والشق الأول من السبب الخامس مخالفة القانون والفساد فى الاستدلال والإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم أقام قضاءه برفض الدعوى على سند من القول بأن الإقرارات الثلاثة التى قدمتها المتوفاة لأداء فريضة الحج والعبارات التى ذيلت بها من أن المطعون عليه الأول يوافق على سفر زوجته للأقطار الحجازية ، تثبت أنه قد راجعها وأنها لم تنكر عودتها إلى عصمته بعد طلاقها منه ، بدليل أنها تقدمت بهذه الطلبات للجهات المختصة وأن الأوراق المقدمة تفيد إقامتها فى منزل الزوجية بضاحية الهرم ، فى حين أن هذه الطلبات لا يمكن أن يطلق عليها وصف الإقرارات ، وليست إلا وسيلة يلتمس بها تيسير السفر للأقطار الحجازية ولم تعد لإثبات الحالة المدنية للمرأة ، ووصف المتوفاة فيها بأنها متزوجة لا يفيد لزوما أنها زوجة المطعون عليه الأول بالذات ، هذا إلى أن ما تضمنه أول هذه الطلبات من موافقة المطعون عليه الأول على سفرها باعتبارها زوجا له بعد تطليقها بقرابة ستة شهور لا يعدو أن يكون إقرارا منه بالمراجعة فى تاريخ لاحق لإنقضاء العدة ولا ينفذ إلا بتصديق مطلقته ، وهى قد كذبته بإقرارها فى عقد زواج الطاعن بانقضاء عدتها وأنها لم تتزوج ، كما أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بضرورة ضم أصول طلبات الحج لإثبات أن كلمة "متزوجة" التى كتب أمام لفظ "المهنة" فى الطلب الثالث وأن العبارات المتضمنة موافقة المطعون عليه الأول على السفر قد أضيفت إليها دون علمها ، غير أن الحكم لم يستجب لطلبه فى هذا الشأن ، علاوة على أن الحكم لم يبين ماهية الأوراق التى استدل منها على إقامة المتوفاة فى منزل الزوجية ، الأمر الذى يعيب الحكم بمخالفة القانون والفساد فى الاستدلال والإخلال بحق الدفاع .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه لما كان النزاع فى الدعوى — وعلى ما سلف بيانه — قائما حول صحة الرجعة ، وكان المستقر عليه شرعا أنه إذا اختلف الزوجان فى صحة الرجعة فادعى الزوج أنها صحيحة لأنها

وقعت فى العدة، وأنكرت هى ذلك لأنها وقعت بعد إنقضاء العدة فالقول للزوجة بيمينها إن كانت المدة بين الطلاق و بين الوقت الذى تدعى فيه إنقضاء عدتها تحتمل ذلك، وكانت العدة بالحيض لأن الحيض والطهر لا يعلم إلا من جهتها ، وأقل مدة للعدة بالحيض فى الراجح من مذهب أبى حنيفة ستون يوما ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد دلل على حصول الرجعة فى قوله " ... إذ الثابت من الإقرارات التى قدمتها المتوفاة لأداء فريضة الحج والتى هى بتاريخ ١٩٦١/٤/٢٣ ، ١٩٦٥/١٢/١٨ ، ١٩٦٥/١٢/١٩ بأنها تقدمت بهذه الطلبات للجهات الإدارية المذكورة بها وهى قسم الجيزة بالنسبة للأول والثانى وذكر بهما أنها تقيم برقم ٢٥ بمدينة التعاون بشارع الهرم ، وقسم الوايلى بالنسبة للثالث ، وطلبت فى هذه الطلبات التصريح لها بأداء فريضة الحج وكتب على الطلب الأول العبارة الآتية بعد طلبها (أوافق على سفر السيدة زوجتى بمفردها للأقطار الحجازية) وذلك بتوقيع حسن محمود شلبي — المطعون عليه الأول — وعلى الطلب الثانى (أقر أنا حسن محمود شلبي بأننى موافق على زيارة السيدة حرمى المذكورة بعاليه للسفر للحج هذا العام) ، ومثل هذه العبارة على الطلب الثالث ، فكل من العبارات الثلاث التى كتبت على طلبات الحج تفيد قيام الزوجية بين المتوفاة وزوجها حسن محمود شلبي والذى سبق أن طلقها بتاريخ ١٩٦٠/١٠/٨ ، وهذا يدل على أن المستأنف راجع المتوفاة ، وعادت إلى عصمته بعد الطلاق المذكور وهى لم تنكر عليه ذلك لأنها بتقديمها هذه الطلبات والموافقة عليها من حسن محمود شلبي توافق على الزوجية بينها وبينه ، ولم تنكرها فى أى طلب من الطلبات الثلاثة ، والأول منها كان بعد الطلاق بنحو ستة أشهر والثانى قدم بعد الأول بأكثر من أربع سنوات وكذلك الثالث ، ... والأوراق المقدمة تفيد إقامتها بمنزل الزوجية بمدينة التعاون بالهرم ، وماذكرته بالطلب الثالث من إقامتها بدائرة قسم الوايلى لا ينفى إقامتها بمدينة التعاون لأن الغرض من ذلك الحصول على الإذن بالسفر من أى قسم ، وقد ذكرت بالطلب المقدم قبله بيوم أنها تقيم بمدينة التعاون ... وإذا كان الأمر كذلك والمتوفاة كانت زوجا بالإقرار المذكور والذى لا يقبل الرجوع فيه ولا رده لأنه تعلق به حق الغير ..." ، وكان يبين مما أورده الحكم أنه خلص إلى أن الرجعة وقعت صحيحة قبل إنقضاء العدة واستدل على صحة إدعاء الزوج بما أثبته أسفل طلبات الحج الثلاثة التى قدمتها

الزوجة بعد الطلاق الرجعى من عبارات تتضمن أنها " زوجته " و يوافق على سفرها بهذه الصفة إلى الأقطار الحجازية ، وإن الرجعة قد صادفت محلا لأن الزوجة لم تنكر على الزوج صحتها وصادقت عليها بتقديم الطلبين الأولين للحج بعنوان منزل الزوجية بضاحية الهرم الذى يقيمان فيه مما يفيد قيام المعاشرة الزوجية ، وبتقديمها هذه الطلبات الثلاثة فى فترات متفاوتة إلى الجهات المختصة لإتمام الإجراءات المطلوبة بشأنها بعد أن أثبت الزوج عليها العبارات التى تتضمن موافقته على سفرها بصفتها زوجته ، وأن هذا الإقرار من الزوجة بصحة الرجعة لا يقبل الرجوع فيه ، لأنه تعلق به حق الغير ، وهو استخلاص موضوعى استند فيه ، الحكم إلى أسباب سائغة تكفى لحمله ، وكان لا يغير من هذا النظر أن الحكم وصف هذه الطلبات بأنها إقرارات لأن ذلك ليس من شأنه أن يؤثر فى جوهر الدليل الذى استنبطه منها ، خاصة وأن الحكم عدل إلى إضفاء الوصف الصحيح عليها فى موضع آخر ، ولما كان الثابت من تقريرات الحكم سالفة الذكر أن الأوراق التى استخلص منها إقامة الزوجة فى منزل الزوجية هى طلبات الحج المشار اليها . لما كان ذلك وكان الحكم قد عول فى قضائه بصحة الرجعة على ما استخلصه من صور طلبات الحج على النحو سالف البيان ، ولم يستند إلى ما ورد فى الطلب الثالث من إثبات كلمة "متزوجة" أمام لفظ "مهنة" ، وكانت الزوجة لم تقدم طلبات الحج إلى الجهات المختصة إلا بعد أن أثبت المطعون عليه الأول موافقته عليها ، مما يكون من غير المنتج النعى على الحكم بأنه أخل بحق الطاعن فى الدفاع إذ لم تستجب المحكمة لطلبه بضم أصول هذه الطلبات للتدليل على أن كلمة "متزوجة" التى كتبت فى الطلب الثالث وأن العبارات المتضمنة موافقة المطعون عليه الأول على السفر قد أثبتت دون علم الزوجة ، وكان ما ينعاه الطاعن على الحكم بالفساد فى الاستدلال لا يعدو أن يكون مجادلة فى تقدير الدليل لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض . لما كان ما تقدم فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذه الأسباب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالشق الثانى من السبب الخامس و بالسبب السادس على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم انتهى إلى بطلان عقد زواج الطاعن من المتوفاة

ورتب على ذلك حرمانه من ميراثها استنادا إلى أنها تزوجت به وهى زوجة للطعون عليه الأول الذى راجعها وكانت تقيم معه فى منزل الزوجية ، فى حين أن المتوفاة كذبت حصول المراجعة بإقرارها فى وثيقة زواجها من الطاعن بانقضاء عدتها من المطعون عليه الأول وبخلوها من الموانع الشرعية ، هذا إلى أن ذلك الأخير أقر بهذا الوضع فى مادة الوراثة رقم ٣١٣ لسنة ١٩٦٦ بجلسة ١٩ من ديسمبر سنه ١٩٦٦ حين وصف نفسه بأنه زوج سابق للتوفاة،وقرر أن هناك مانعا من ميراث الطاعن لاتهامه بقتلها ، علاوة على أنه ثابت من المستندات التى قدمها الطاعن أن المتوفاة كانت تقيم معه بمدينة الاسكندرية منذ زواجه بها ، وأنها أقرت بذلك فى محضر العوارض رقم ١٠٩٥ لسنة ١٩٦٦ عابدين ، وإذ أهدر الحكم دلالة هذه الإقرارات، وقرر أن المتوفاة كانت تقيم مع المطعون عليه الأول خلافا لما هو ثابت بالمستندات المشار اليها ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وخالف الثابت بالأوراق .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لما كان البين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه قرر فى هذا الخصوص مايلى " ... ... فيكون عقد المستأنف عليه — الطاعن — على المتوفاة بتاريخ ٢٤ من يونيو سنة ١٩٦٦ وقع باطلا لأنها تزوجت به وهى زوجة للمستأنف — المطعون عليه الأول — وعلى عصمته ، فلا يترتب عليه أى أثر من آثار العقد الصحيح ، لأن الزواج الباطل هو الذى فقد شرطا من شروط الانعقاد، لأن فقد الشرط يوجب خللا فى صلب العقد وركنه فيكون وجوده وعدمه سواء ، وإذا لايترتب عليه شيء من الآثار التى تترتب على العقد الصحيح،ومن هذه الآثار أنه لايثبت به توارث وذلك كالعقد على امرأة متزوجة برجل آخر ، وذلك لانعدام المحلية الأصلية التى هى شرط فى انعقاد الزواج ، فالعقد موضوع النزاع إنما هو عقد باطل والإقرار المنسوب إلى المتوفاة فى وثيقة العقد المذكور من أنها خالية من الأزواج وبانقضاء عدتها من المستأنف، هذا الإقرار لايكون حجة لأن من شرط الإقرار ألا يكون محالا عقلا أو شرعا، وإقرار المتوفاة بانقضاء عدتها وخلوها من الأزواج محال عقلا وشرعا لأنها أقرت به وهى فى عصمة زوجها المستأنف ، فلا تعامل بهذا الإقرار . وإذا كان زواج المستأنف عليه بالمتوفاة وقع باطلا فلا يرثها بعد وفاتها وتكون دعواه قائمة على غير أساس ... "وهذا الذى أورده الحكم لا مخالفة

فيه للقانون ، ذلك أنه لما كان الحكم قد خلص — وعلى ما سلف بيانه فى الرد على الأسباب السابقة — إلى أن المطعون عليه الأول قد أثبت صحة الرجعة فإن زوجيته بالمتوفاة تظل قائمة رغم زواجها بغيره ، و يعتبر الزواج الثانى غير صحيح ولا يثبت به توارث بين الزوجين ، ولما كانت المراجعة قد ثبتت صحتها على ما تقدم ، فيكون ما أقرت به الزوجة فى وثيقة زواجها من الطاعن بانقضاء عدتها من المطعون عليه الأول وعدم زواجها من بعده إقرارا يتعلق بإبطال حق الغير — وهو المطعون عليه الأول — وهى لا تملكه فلا يعتبر ، وكان لا محل للتحدى بدلالة المستندات التى تشير إلى إقامة المتوفاة مع الطاعن بمدينة الإسكندرية لأن ذلك ليس من شأنه تصحيح الزواج الثانى . لما كان ذلك ، وكان يشترط فى الإقرار أن يكون — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — صادرا من الخصم عن قصد الاعتراف بالحق المدعى به لخصمه وفى صيغة تفيد ثبوت الحق المقر به على سبيل الجزم واليقين ، وكان يبين من صورة محضر جلسة ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٦٦ فى مادة الوراثة التى رفعها الطاعن أنه أثبت به ما يلى : " حضر من عرف أنه حسن محمود شلبى — المطعون عليه الأول — بصفته زوجا سابقا للمتوفاة ووليا على أولاده القصر ... ... وحضر الأستاذ أحمد الحفناوى مع حسن محمود شلبى وطلب وقف الدعوى وقدم شهادة من مشرحة زينهم دلت على وفاة المرحومة يسرية فهمى إبراهيم فى ظروف غامضة بمحضر رقم ٣٤١٢ قسم الوايلى ،وأرسلت عينات من الأمعاء لاحتمال ارتكاب جريمة ضد من سيظهر ،وأنه لذلك يطلب وقف إجراءات هذه المادة . وصمم الولى الطبيعى على طلب رفض هذه الدعوى " ، ولما كانت هذه الأقوال لا يمكن حملها على أنها إقرار من المطعون عليه الأول وتسليم بأن المتوفاة لم تكن عند وفاتها على عصمته وأن زواجها بالطاعن صحيح ، ولا تساعد على ذلك مجريات الخصومة ومسلك المطعون عليه الأول فيها ، بل إن مثوله بمحاميه فى هذه المادة ومنازعته للطاعن لهو إنكار صريح بصحة زواج هذا الأخير من المتوفاة ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى عدم الأخذ بهذه الأقوال المنسوبة إلى المطعون عليه الأول ، فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق يكون فى غير محله .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن برمته .

جلسة أول يونيه سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد . وعلى عبد الرحمن .

(١٦٦)

الطعن رقم ٢٤٣ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) عقد . " تفسير العقد " . محكمة الموضوع . " سلطتها فى تفسير العقد " . حكم . " عيوب التدليل . ما لا يعد خطأ فى الإسناد " . مقاولة .

سلطة محكمة الموضوع فى تحصيل المعنى الذى قصده المتعاقدان من عبارات العقد مستهدية بالظروف التى أحاطت بها . إنتهاء الحكم إلى أن عقد المقاولة لا يتضمن شرطا باعفاء رب العمل من التزامه بتمكين المقاول من إنجاز العمل بما يتطلبه ذلك من الحصول على رخصة البناء والتراخيص اللازمة المضى فى تنفيذه . عدم تمسك رب العمل أمام محكمة الموضوع بأنه وكل المقاول فى استخراج الرخصة اللازمة لبناء باقى الأدوار . قضاء الحكم بمسئولية رب العمل عن توقف العمل نتيجة عدم استخراج هذه الرخصة . لا مخالفة للقانون ولا خطأ فى الإسناد .

(ب) مقاولة . " التزامات رب العمل " . عقد .

رب العمل فى عقد المقاولة . تأخره فى الحصول على التراخيص اللازمة لبدء العمل والمضى فى تنفيذه . إخلال بالتزامه التعاقدى . موجب لمسئوليته إلا أن يثبت قيام السبب الأجنبى الذى لا يد له فيه .

(ج) التزام . " الإعذار " . " حكم . عيوب التدليل . ما لا يعد قصورا " . مقاولة .

لا ضرورة للإعذار بنص المادة ٢٢٠ مدنى إذا أصبح تنفيذ الالتزام غير ممكن أو غير مجد بفعل المدين . إنتهاء الحكم إلى إخلال رب العمل — فى عقد

المقاولة — بالتزامه من جراء تأخره فى الحصول على رخصة البناء فى الوقت المناسب . عدم وجوب الإعذار فى هذه الحالة ، قضاء الحكم بالتعويض للمقاول دون الرد على ما دفع به رب العمل من ضرورة إعذاره . لا قصور .

١ — لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل المعنى الذى قصده المتعاقدان من عبارات العقد مستهدية بالظروف التى أحاطت بها . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن نطاق البند التاسع من قائمة الشروط الملحقة بعقد المقاولة يقتصر على مواجهة حالة تغير الفئات والأثمان المتفق عليها ، ولا يتضمن شرطا بإعفاء رب العمل من التزاماته الناشئة عن العقد ، ومنها التزامه بتمكين المقاول من إنجاز العمل، وهو يفرض عليه الحصول على رخصة البناء للبدء فى العمل، كما يفرض عليه الحصول على التراخيص اللازمة للمضى فى تنفيذه ، وكان الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بأنه وكل المقاول أو أنابه عنه فى استخراج الرخصة اللازمة لبناء باقى الأدوار ، فإن الحكم المطعون فيه إذ رتب مسئولية الطاعن عن توقف العمل نتيجة عدم استخراج هذه الرخصة لا يكون قد خالف القانون أو شابه خطأ فى الإسناد .

٢ — تأخر الطاعن — رب العمل فى عقد المقاولة — فى الحصول على التراخيص اللازمة لبدء العمل والمضى فى تنفيذه حتى يتم إنجازه هو إخلال بالتزامه التعاقدى ، ومن ثم يعتبر فى ذاته خطأ موجبا للمسئولية لا يدرؤها عنه إلا إثبات قيام السبب الأجنبى الذى لا يدله فيه .

٣ — متى كان الحكم قد انتهى إلى إخلال الطاعن — رب العمل فى عقد المقاولة — بالتزامه من جراء تأخره فى الحصول على رخصة البناء فى الوقت المناسب ، فإن إعذاره لا يكون واجبا على الدائن بعد فوات هذا الوقت ، إذ لا ضرورة للإعذار بنص المادة ٢٢٠ من القانون المدنى إذا أصبح تنفيذ الالتزام غير مجد بفعل المدين . وإذ كان الحكم قد قضى بالتعويض المستحق للمطعون عليه دون أن يرد على ما تمسك به الطاعن فى دفاعه من ضرورة إعذاره فى هذه الحالة ، فإنه لا يكون مشوبا بالقصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المهندس كمال زكى أقام الدعوى رقم ٨١٨ سنة ١٩٦١ كلى القاهرة ضد ولسن إسحق جيد طلب فيها الحكم بإلزامه بأن يدفع له مبلغ ١٦١٥ج و ٨٢ م والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة، وقال بيانا للدعوى إنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٥٩/٣/١٥ عهد إليه المدعى عليه ببناء عمارة من تسعة أدوار بشارع ذهنى رقم ١٤ قسم الظاهر بمدينة القاهرة طبقا للرسومات والمواصفات وبالفئات والأثمان المتفق عليها فى قائمة الشروط الملحقة بالعقد وفى مدة سبعة أشهر من تاريخ توقيعه، على أن يكون ملزما بدفع خمسة جنيهات غرامة عن كل يوم من أيام التأخير، وتعهد المدعى عليه بتقديم المواد اللازمة للبناء ولأعمال الخرسانة بطريقة تضمن سير العمل دون توقف، فإذا تأخر فى التسليم احتسبت مدة التأخير وأضيفت إلى المدة اللازمة لإنهاء الأعمال والتزم بدفع غرامة التأخير ، وإنه قام بتنفيذ عقد المقاولة رغم أن المدعى عليه تراخى فى تسليم الأرض، وأجرى أثناء التنفيذ تعديلات فى الرسوم وتأخر فى تسليم أعمدة الحديد ، وفى توريد الطوب ولم يحصل على رخصة بالبناء فيما يزيد على أربعة أدوار ، وقد أمره مهندس التنظيم بإيقاف العمل بعد أن رمى الخرسانة بسقف الدور الخامس ، وظل العمل موقوفا أربعة أشهر وعشرة أيام حتى حصل المدعى عليه على الرخصة فأخذ فى إتمام البناء، إلا أن المدعى عليه طلب تعديلات فى غرفة المصعد بعد إقامتها حسب الرسومات ، مما أدى إلى تكسير المبانى والأسقف وإضافة كمرات بعد صب الخرسانة ، وتوقف العمل أكثر من مرة بسبب تعديله فى الرسومات وتأخيره فى تركيب أدوات النجارة ، ثم امتنع عن الوفاء بالمستحق من قيمة الأعمال حسب النسب المتفق عليها ، الأمر الذى دعاه إلى التوقف عن العمل ، وإذ بلغ

المستحق عن باقى أعماله ٣٨٢ج و ٨٢م حسبما انتهى إليه الخبير المنتدب فى الدعوى رقم ٥٧٤٠ سنة ١٩٦٠ مستعجل القاهرة لإثبات الحالة ، وأوقف العمل مدة ٢٣٣ يوما ، وكان يستحق من كل يوم منها خمسة جنيهات غرامة التأخير إعمالا لشروط القائمة الملحقة بالعقد فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته . وأقام المدعى عليه دعوى فرعية طلب فيها الحكم بإلزام المدعى بأن يدفع له مبلغ ٥٠٠ج كتعويض عن حرمانه من الانتفاع بالعمارة بسبب التأخير فى أعمال البناء ، وبتاريخ ١٩٦٢/١/٢٢ حكمت المحكمة بندب خبير لمعاينة العقار موضوع عقد المقاولة وبيان الأعمال التى قام بها المدعى وتقدير قيمتها وفقا للعقد والشروط الملحقة به وإجراء الحساب بين الطرفين وبيان ما إذا كان المدعى قد تأخر فى تسليم العمل وسبب التأخير والأضرار التى أصابت رب العمل من جراء هذا التأخير ، وبعد أن باشر الخبير المأمورية وقدم تقريره اعترض الطرفان على هذا التقرير ، وبتاريخ ١٩٦٣/١٢/٣٠ حكمت المحكمة بإعادة المأمورية للخبير لفحص هذه الاعتراضات ، وبعد أن قدم الخبير ملحق التقرير عادت وبتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٦٦ فحكمت فى موضوع الدعوى الأصلية بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى مبلغ ٩٤٥ج و ٢٨٢م والمصروفات المناسبة ، وفى الدعوى الفرعية برفضها وألزمت رافعها بمصروفاتها ، واستأنف ولسن إسحق هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا إلغاءه ورفض الدعوى الأصلية ، والحكم له بطلباته فى الدعوى الفرعية ، وقيد هذا الاستئناف برقم ٧٣٩ سنة ٨٣ قضائية ، وبتاريخ ٢ مارس سنة ١٩٦٧ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع (أولا) فى الدعوى الأصلية برفض الاستئناف موضوعا وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف بالمصروفات ومبلغ ثلاثمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة (ثانيا) فى الدعوى الفرعية بإلغاء الحكم المستأنف وإلزام المستأنف عليه (المقاول) بأن يدفع للمستأنف مبلغ ١٦٤ج والمصروفات المناسبة وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماة ، وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير ، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ، وطلب المطعون عليه رفض الطعن وصممت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته فى مذكرتها ، وطلبت رفض الطعن.

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه قضى للمطعون عليه بالتعويض مستندا فى ذلك إلى أن التزام الطاعن فى عقد المقاولة بتمكين المقاول

من إنجاز العمل يتضمن التزامه بالحصول على الرخصة اللازمة للبدء فى عمل البناء أو مواصلته ، وأن الشروط الملحقة بالعقد لا تجعل هذا الالتزام على عاتق المقاول وإنما تواجه حالة تغير الأثمان والفئات المتفق عليها ، كما أنها لا تنطوى على إعفائه من المسئولية المترتبة على تأخيره فى تنفيذ هذا الالتزام ، وهو من الحكم مخالفة للقانون وخطأ فى الإسناد ، ذلك أن عقد المقاولة لا ينص على مسئولية المالك بالتعويض فى حالة تأخيره عن تقديم الرخصة ببناء الأدوار ، وإنما ينص البند التاسع من الشروط الملحقة بالعقد على مسئولية المقاول وحده فى جميع الظروف والملابسات عن مواجهة كل الصعوبات مهما كان نوعها منظورة كانت أو غير منظورة ، وهو نص صريح فى إعفاء المالك من المسئولية عن التأخير فى استخراج تراخيص البناء ، وهذا الاتفاق على الإعفاء صحيح إلا إذا وقع غش أو خطأ جسيم عملا بنص المادة ٢١٧ من التقنين المدنى ، ولم يتحدث الحكم عن وقوع غش أو خطأ جسيم من جانب الطاعن ، ولا يغنى عن ذلك حديثه عن التوازن الاقتصادى المشار إليه بالفقرة الأخيرة من المادة ٦٥٨ من التقنين المدنى ، لأن هذه الفقرة إنما تجيز للقاضى زيادة الأجر أو فسخ العقد إذا انهار التوازن الاقتصادى بين التزامات رب العمل والمقاول بسبب حوادث استثنائية عامة ، ولا تجيز للقاضى إضافة نص إلى العقد بإلزام المالك بالتعويض إذا تأخر فى استخراج الرخصة ، فضلا عن أن هذا التأخير أمر متوقع ، وكان المقاول يعلم بأن الترخيص ببناء باقى الأدوار سوف يستخرج أثناء العمل ، وكان عليه أن يتخذ الإجراءات لاستصداره ، وقد أجاز نص المادة الثالثة من القانون رقم ٦٥٦ لسنة ١٩٥٤ أن يقدم طلب الحصول على الترخيص من المالك أو من ينوب عنه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن الثابت بعقد المقاولة المودع بملف الطعن أن المطعون عليه تعهد بأن ينهى الأعمال المبينة بهذا العقد فى المدة المحددة فيه وطبقا للرسومات والمواصفات الموقع عليها من الطرفين وحسب الفئات المنصوص عليها فى قائمة الشروط الملحقة به ، وتضمن البند التاسع منها النص على أن المقاول "قام بجميع الأعمال اللازمة بنفسه وتحت مسئوليته لتحدى جميع الظروف والملابسات التى تحيط بالأعمال موضوع هذا العقد ، وهو وحده المسئول عن مواجهة كل الصعوبات والطوارئ التى تصادفه مهما كان نوعها سواء كانت منظورة أو غير منظورة

وليس له الحق فى المطالبة بفئات أو أثمان أزيد مما هو متفق عليه " . . وبالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه على قوله "إن التفسير الصحيح لعقد المقاولة المعروض أن تأخر المالك فى تقديم الأدوات اللازمة للعمل لا يمكن أن يستتبع إلزام المقاول بذات المدة المحددة لإنهائه" وأن " التزام رب العمل بتمكين المقاول من إنجاز العمل يتضمن أيضا أنه إذا كان المقاول فى حاجة إلى رخصة للبناء للبدء فى العمل أو لمواصلته فإن من الواجب المحتم على رب العمل أن يحصل له عليها فى الميعاد المناسب حتى لا يتأخر العمل، وكذلك الحكم فى جميع الترخيصات الإدارية التى يكون العمل فى حاجة إليها، ولا يمكن تفسير البند التاسع من الشروط الملحقة بالعقد بأن استخراج التراخيص قد أصبح بمقتضاه على عاتق المقاول فضلا عن أن ذلك ينم عن قلب للأوضاع وتكليف بغير مستطاع ، فإن عجز ذلك البند يفيد أن نطاقه قاصر على مواجهة حالة تغير الفئات والأثمان المتفق عليها فى معنى المادتين ٦٥٧ و ٦٥٨ من التقنين المدنى، ولعل مصداق ذلك ما أورده البند الثالث من الشروط الملحقة بالعقد من أن على المقاول أن يراعى فى تنفيذ الأعمال القوانين الحكومية ولوائح البلدية والتنظيم وليس ثمت شك فى أن استخراج التراخيص من بينها" وما قرره الحكم من ذلك هو تفسير للبند التاسع من قائمة الشروط الملحقة بالعقد لا يخالف الثابت بعبارات هذا البند ولا يخرج عن المعنى الذى يحتمله ، ولا يغير من ذلك ورود بعض عبارات يبدو ظاهرها متعارضا مع تفسيره إذ العبرة بما تفيده عبارات العقد فى جملتها لا بما تفيده عبارة بعينها منها، ولمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل المعنى الذى قصده المتعاقدان من هذه العبارات مستهدية بالظروف التى أحاطت بها، إذ كان ذلك وكان الحكم قد انتهى إلى أن نطاق البند التاسع من قائمة الشروط يقتصر على مواجهة حالة تغير الفئات والأثمان المتفق عليها، ولا يتضمن شرطا بإعفاء رب العمل من التزاماته الناشئة عن العقد وكان التزامه بتمكين المقاول من إنجاز العمل يفرض عليه الحصول على رخصة البناء للبدء فى العمل، كما يفرض عليه الحصول على التراخيص اللازمة للمضى فى تنفيذه وكان الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بأنه وكل المقاول أو أنابه عنه فى استخراج الرخصة اللازمة لبناء باقى الأدوار، فإن الحكم إذ رتب مسئولية الطاعن عن توقف العمل نتيجة عدم استخراج هذه الرخصة لا يكون قد خالف القانون أو شابه خطأ فى الإسناد .

وحيث إن حاصل السببين الثانى والثالث أن الحكم المطعون فيه قضى بإلزام الطاعن بالتعويض مستندا فى ذلك إلى ما أورده الخبير المنتدب فى تقريره من أن المقاول توقف عن العمل مدة أربعة شهور وثلاثة أسابيع من جراء تأخر المالك فى استخراج الرخصة، وهو من الحكم خطأ فى تطبيق القانون وقصور من وجوه (أولها) أن الطاعن تمسك فى اعتراضه على تقرير الخبير وفى صحيفة استئنافه بأن العمل لم يتوقف بسبب استصدار التراخيص وأن المقاول قام بأعمال الخرسانة المسلحة عن باقى الأدوار وحرر مستخلصه عن كل دور قبل الحصول على الترخيص به، إلا أن الخبير لم يحقق هذا الاعتراض واعتمد الحكم على هذا التقرير دون أن يواجه دفاع الطاعن. (وثانيها) أن الحكم نسب إلى الطاعن الخطأ فى استصدار الترخيص بالبناء دون أن يبحث تاريخ تقديم طلبات الترخيص وما صادفها من عقبات، كما أن الحكم اكتفى فى بيان ركن الضرر بالأخذ بتقرير الخبير رغم أنه جاء خاليا من الدليل على وقوع الضرر بالفعل، فضلا عن أن الحكم أورد بأسبابه أن المقاول كان يستطيع مع تأخير التراخيص إنجاز الأعمال قبل نهاية الميعاد المتفق عليه بأسبوع. (ثالثها) أن الحكم أغفل الرد على ما تمسك به الطاعن فى دفاعه من أن المقاول لم يقم بإعذاره قبل ترك العمل وقبل رفع الدعوى فلا يستحق التعويض وفقا لنص المادة ٢١٨ من التقنين المدنى.

وحيث إن هذا النعى فى (الوجه الأول) منه مردود بأن الثابت بملحق تقرير الخبير المودعة صورته الرسمية بملف الطعن أن الرخصة ببناء الدور الأرضى والأدوار الأربعة من فوقه قد صدرت بتاريخ ١٩٥٨/٩/٣٠ وأن المقاول بدأ العمل من تاريخ التعاقد فى ١٩٥٩/٣/١٥ حتى رمى الخرسانة لسقف الدور الخامس الذى قدم مستخلصه بتاريخ ١٩٥٩/٧/١٥، ولم يكن مصرحا بالعمل فوق الدور الرابع، وقد أوقف المقاول عن العمل من هذا التاريخ حتى صدر الترخيص عن الدورين الخامس والسادس بتاريخ ١٩٥٩/١٢/٢٣، وأن المستخلصات الخاصة بالعمل فى هذه الفترة عن أعمال البياض فى داخل الأدوار الصادر عنها الترخيص الأول ولا تدخل ضمن الترخيص الصادر فى ١٩٥٩/١٢/٢٣ ولو أن الرخص كانت جاهزة لما توقف العمل فى الخرسانة المسلحة ولما تعطلت الأخشاب فى تلك الفترة. وإذ كان الثابت بالرجوع إلى المستخلصات المودعة

بملف الطعن أنه حرر عن الدور السادس المستخلص المؤرخ ١٩٥٩/٧/١٥ وعن الدور السابع المستخلص المؤرخ ١٩٥٩/١٢/٢٣، وهما الدوران الخامس والسادس فوق الدور الأرضى والصادر الترخيص عنهما بعد توقف العمل ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتمد فى قضائه على هذا التقرير واطمأن إلى أسبابه التى تحمل الرد على دفاع الطاعن،فإنه لايكون مشو با بالقصور . والنعى فى (الوجه الثانى) مردود بأن تأخر الطاعن فى الحصول على التراخيص اللازمة لبدء العمل والمضى فى تنفيذه حتى يتم إنجازه هو إخلال بالتزامه التعاقدى على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الأول، فيعتبر فى ذاته خطأ موجبا للمسئوليةلا يدرؤها عنه إلا إثبات قيام السبب الأجنبى الذى لا يد له فيه، وإذ كان الثابت بتقرير الخبير الذى أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه أن المقاول توقف عن العمل لسبب عدم استخراج الرخصة بعد أن رمى الخرسانة لسقف الدور الخامس ، وأنه لم ينتفع بأخشابه الخاصة بأعمال الخرسانة المسلحة فترة التوقف لمدة ١٦١ يوما، وكان ما أورده الحكم عن مدة العمل بصدد الدعوى الفرعية لا ينصرف إلى مدة التوقف ولا ينفى وقوع الضرر الذى حدث بخطأ الطاعن ، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . ومردود فى (الوجه الثالث) بأن الحكم وقد انتهى إلى إخلال الطاعن بالتزامه من جراء تأخره فى الحصول على الرخصة فى الوقت المناسب فإن إعذاره لا يكون واجبا على الدائن بعد فوات هذا الوقت ووقوع الضرر ، إذ لا ضرورة للإعذار بنص المادة ٢٢٠ من التقنين المدنى إذا أصبح تنفيذ الالتزام غير مجد بفعل المدين ، وإذ كان الحكم قد قضى بالتعويض المستحق للمطعون عليه دون أن يرد على ما تمسك به الطاعن فى دفاعه من ضرورة إعذاره فى هذه الحالة فإنه لا يكون مشو با بالقصور .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه قضى فى دعوى الطاعن الفرعية بمبلغ ١٦٤ ج باعتباره مقابل الضرر الذى لحقه من فرق التكاليف التى تحملها فى اتفاقه مع مقاول جديد على استكمال الأعمال الناقصة التى تركها المطعون عليه دون تنفيذ ، وهو من الحكم قصور فى التسبيب ، ذلك أن الطاعن تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأن المطعون عليه توقف عن العمل بغير مبرر منذ ١٩٦٠/١/٣ وأن الأعمال الناقصة لم تتم إلا فى ١٩٦٠/١٠/١٥

فتستحق عليه غرامة التأخير بواقع خمسة جنيهات عن كل يوم ، إلا أن الحكم لم يواجه هذا الدفاع وأسقط من حسابه أن الطاعن لم يكن يستطيع أن يستكمل الأعمال الناقصة قبل أن يباشر الخبير مأموريته فى دعوى إثبات الحالة التى اضطر لرفعها بسبب توقف المقاول عن العمل بغير حق .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه يبين من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه أنه بعد أن انتهى إلى أن المقاول توقف عن إتمام العمل ووجه إلى الطاعن إنذارا بتاريخ ١٩٦٠/٦/١٤ بأنه لن ينفذ العمل أقام قضاءه فى الدعوى الفرعية بطلب التعويض على قوله "إن خبير دعوى إثبات الحالة قد قدر قيمة الأعمال الناقصة بمبلغ ١٤٦ج و ٦٠ م بينما كلفت المالك عند تعاقده مع المقاول الجديد مبلغ ٣١٠ ج ، فكأن المالك قد تحمل الفرق وهو مبلغ ١٦٤ ج فحسب وهذا يمثل ما لحق المالك من خسارة حقيقية واقعة . أما عن محاولة المالك اعتبار أن المقاول قد تأخر مدى مائة وستة عشر يوما حتى تعاقد مع المقاول الجديد وطلب تطبيقه البند العاشر فواضح أنه كان من حق المالك إتمام الأعمال الناقصة فور وصول الإنذار إليه من المقاول" وأن "الأعمال التى لم تتم كانت قاصرة على بياض السلم والواجهة الخارجية ولم يكن من شأنها إعاقة السكن فى العمارة واستغلالها " وما قرره الحكم من ذلك يفيد أن مدة التأخير فى استكمال الأعمال الناقصة إنما ترجع لفعل المالك ، فلا محل لأعمال حكم الشرط الجزائى ويكون لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير التعويض ، وهو ما يتضمن الرد الكافى على دفاع الطاعن ، ومن ثم يكون النعى على الحكم بالقصور على غير أساس .

جلسة ٣ من يونيه سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، وأديب قصبجى ، ومحمد فاضل المرجوشى ، وحافظ الوكيل .

(١٦٧)

الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٣٥ القضائية :

(١ ، ب) عمل . "ميعاد استئناف الدعوى العمالية" . استئناف . دعوى .

(١) طلب التعويض عن الفصل التعسفى . رفعه بالتزام أوضاع المادة ٧٥ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ . ميعاد استئناف الحكم الصادر فيه عشرة أيام

(ب) طلبات الأجر وبدل الانذار والأجازة ومكافأة نهاية الخدمة . ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها عشرة أيام . الدعوى بطلبها من الدعاوى التى تنظر على وجه السرعة . مادتان ٧ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ و ٤٠٢ مرافعات سابق قبل تعديلها بق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

(ج) استئناف . "ميعاد الاستئناف" . نظام عام .

ميعاد الاستئناف . بدؤه من تاريخ إعلان الحكم . م ٣٧٩ مرافعات سابق قبل تعديلها بق ١٠٠ لسنة ١٩٦١ . رفع الاستئناف بعد الميعاد . على المحكمة أن تقضى بسقوط الحق فيه من تلقاء نفسها . م ٣٨١ مرافعات سابق .

(د) نقض . "أثر نقض الحكم" .

نقض الحكم الصادر بقبول الاستئناف شكلا . أثره . نقض الحكم الصادر فى موضوع الاستئناف .

١ ـــ استئناف الحكم الابتدائى يخضع بالنسبة لطلب التعويض عن الفصل التعسفى للميعاد المنصوص عليه فى المادة ٧٥ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩

وهو عشرة أيام مادامت الدعوى قد رفعت بالتزام الأوضـــاع الواردة بهذه المـادة .

٢ ــ استئناف الحكم بالنسبة لطلبات الأجر وبدلى الانذار والأجازة ومكافأة نهاية الخدمة يخضع للميعاد المقرر بالمـادة ٤٠٢ من قانون المرافعات السابق قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ الواجبة التطبيق وهو عشرة أيام باعتبار أن الحكم صادر فى دعوى أوجب القانون الفصل فيها على وجه السرعة عملا بالمـادة ٧ من قانون العمل رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ .

٣ ــ إذ كان ميعاد الاستئناف يبدأ من تاريخ إعلان الحكم طبقا للمـادة ٣٧٩ من قانون المرافعات السابق قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ سنة ١٩٦٢، وكان الثابت أن الحكم الابتدائى أعلن فى ٣ مارس سنة ١٩٦٢ واستأنفه المطعون ضده فى ٢٦ مارس سنة ١٩٦٢ فإن الاستئناف يكون قد رفع بعد الميعاد، وهو عشرة أيام ممـا كان يتعين معه على محكمة الاستئناف أن تقضى من تلقاء نفسها بسقوط الحق فى الاستئناف وفقا للمـادة ٣٨١ من قانون المرافعات السابق .

٤ ــ نقض الحكم بقبول الاستئناف شكلا يستتبع نقض الحكم الصادر فى موضوع الاستئناف باعتباره لاحقا له ومؤسسا على قضائه بقبول الاستئناف.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقـــرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ــ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ــ تتحصل فى أن المطعون ضده تقدم بشكوى إلى مكتب العمل بالجيزة ضمنها أن الشركة الطاعنة فصلته من عمله بلا مبرر، وطلب لذلك إعادته إلى العمل ولم يتمكن مكتب العمل من تسوية النزاع، وأحاله إلى محكمة الصف الجزئية وقيد بجدولها برقم ١٣٩ ســنة ١٩٦١ الصف ، وبتاريخ ١٨ مايو سنة ١٩٦١ قضت

المحكمة بوقف تنفيذ قرار الفصل وبإلزام الشركة الطاعنة بأن تؤدى للمطعون ضده أجره من تاريخ فصله ، وبعد أن حدد المطعون ضده طلباته الموضوعية قبل الشركة الطاعنة بمبلغ ٦٩٦ ج و٩٤٠م ، منه ٣ ج و٨٠٠م أجر خمسة أيام من شهر أبريل ، و١٤ ج و ٩٠٠ م أجر عن ساعات عمل إضافية خلال شهرى مارس وأبريل سنة ١٩٦١ ، و٣٠ ج و٨٣٠ م مقابل الأجازة وأجر عن ساعات عمل إضافية خلال سنتى ١٩٥٩ و ١٩٦٠ ، ٢١ جنيها مكافأة نهاية الخدمة ، ١٨ ج و٥٠٠م بدل إنذار ، ٨ ج و ٦٣٠ م مقابل الأجازة ، ٦٠٠ جنيه تعويضا عن الفصل التعسفى ، قضت المحكمة فى ١٣ يونية سنة ١٩٦١ بإحالة الدعوى إلى محكمة القاهرة الإبتدائية ، وقيدت بجدولها برقم ١٠٢٥ سنة ١٩٦١ عمال كلى القاهرة . وفى ٢٩ يناير سنة ١٩٦٢ حكمت المحكمة بإلزام الشركة الطاعنة بأن تدفع للمطعون ضده مبلغ ٢١ ج و ٥٨٤ م . استأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٤٥٨ سنة ٧٩ ق ، وفى ٢٧ يونيه سنة ١٩٦٢ قضت محكمة الاستئناف بقبول الاستئناف شكلا وقبل الفصل فى الموضوع بإلزام الشركة الطاعنة بتقديم ملف خدمة المطعون ضده ، ثم قضت فى ٢٣ يونيه سنة ١٩٦٥ وفى موضوع الاستئناف بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام الشركة الطاعنة أن تدفع للمطعون ضده مبلغ ١٢١ ج و ٩٤٠ م يخصم منه ما يكون قد حصله تنفيذا لحكم وقف تنفيذ قرار فصله ، وفى ٢٢ أغسطس سنة ١٩٦٥ طعنت الشركة الطاعنة فى هذين الحكمين بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرتين إنتهت فى الأخيرة منهما إلى طلب نقض الحكمين ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن صممت على هذا الرأى .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم الأول من الحكمين المطعون فيهما والصادر بتاريخ ٢٧ يونيه سنة ١٩٦٢ خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ، ذلك أنه قضى بقبول الإستئناف شكلا فى حين أن الحكم الابتدائى أعلن فى ٣ مارس سنة ١٩٦٢ ولم يرفع عنه الاستئناف إلا فى ٢٦ مارس سنة ١٩٦٢ ، وبعد فوات الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٧٥ من قانون العمل رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ وهو عشرة أيام تبدأ من تاريخ إعلان الحكم وفقا للمادة ٣٧٩ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ سنة ١٩٦٢ ، ولذلك كان يتعين على محكمة الاستئناف

أن تحكم من تلقاء نفسها بسقوط الحق فى الاستئناف عملا بالمادة ٣٨١ من قانون المرافعات .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن استئناف الحكم الابتدائى الصادر فى الدعوى بتاريخ ٢٩ يناير سنة ١٩٦٢ يخضع بالنسبة لطلب التعويض عن الفصل التعسفى للميعاد المنصوص عليه فى المادة ٧٥ من قانون العمل رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ وهو عشرة أيام ، لأن الدعوى — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — رفعت بالتزام الأوضاع الواردة بهذه المادة ، ويخضع بالنسبة لباقى الطلبات للميعاد المقرر بالمادة ٤٠٢ من قانون المرافعات السابق قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ سنة ١٩٦٢ الواجبة التطبيق ، وهو عشرة أيام أيضا باعتبار أن الحكم صادر فى دعوى أوجب القانون الفصل فيها على وجه السرعة عملا بالمادة ٧ من قانون العمل رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ وإذ كان هذا الميعاد يبدأ من تاريخ إعلان الحكم طبقا للمادة ٣٧٩ من قانون المرافعات السابق قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ سنة ١٩٦٢ وكان الثابت أن الحكم الابتدائى أعلن فى ٣ مارس سنة ١٩٦٢ ، واستأنفه المطعون ضده فى ٢٦ مارس سنة ١٩٦٢ فإن الاستئناف يكون قد رفع بعد الميعاد ، وكان يتعين على محكمة الاستئناف أن تقضى من تلقاء نفسها بسقوط الحق فى الاستئناف وفقا للمادة ٣٨١ من قانون المرافعات السابق وإذ لم تفعل وحكمت فى ٢٧ يونية سنة ١٩٦٢ بقبول الاستئناف شكلا ، فإن هذا الحكم يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن نقض الحكم الصادر فى ٢٧ يونية سنة ١٩٦٢ بقبول الاستئناف شكلا يستتبع نقض الحكم الصادر فى موضوع الاستئناف بتاريخ ٢٣ يونية سنة ١٩٦٥ باعتباره لاحقا له ومؤسسا على قضائه بقبول الاستئناف .

وحيث إن الاستئناف صالح للحكم فيه ، ولما تقدم بيانه يتعين القضاء بسقوط الحق فى استئناف الحكم الابتدائى الصادر بتاريخ ٢٩ يناير سنة ١٩٦٢ .

جلسة ٨ من يونية سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(١٦٨)

الطعن رقم ٤٢٤ لسنة ٣٦ القضائية :

(أ) مسئولية . "المسئولية التقصيرية . مسئولية متولى الرقابة" .

مسئولية القائم على تربية القاصر عن عمله غير المشروع . أساسها خطأ مفترض هو الإخلال بواجب الرقابة . انتقال هذه الرقابة إلى من يشرف على تعليم القاصر أثناء وجوده فى المدرسة . تمسك الطاعن بالخطأ المفترض فى جانب والد القاصر — دون الخطأ الثابت — عن الحادث الذى وقع منه فى المدرسة . نفى الحكم المسئولية عن الوالد تأسيسا على أن إدارة المدرسة هى المسئولة بمفردها عن الرقابة . لا خطأ .

(ب) نقض . " أسباب الطعن . السبب الجديد " .

واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(ج) . محكمة الموضوع . " سلطتها فى تقدير التعويض " . تعويض .

تقدير التعويض من إطلاقات محكمة الموضوع مستهدية فى ذلك بكافة الظروف والملابسات فى الدعوى .

(د) نقض . " ما لا يصلح سببا للطعن " . مسئولية . محكمة الموضوع .

رفض الحكم بأسباب سائغة دفاع الطاعن بصدد وقوع الحادث مفاجأة . النعى عليه فى هذا الخصوص جدل فى تقدير الدليل وهو ما تستقل به محكمة الموضوع . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .

١ — القائم على تربيــة القاصر وإن كان ملزما بتعويض الضرر الذى يحدثه ذلك القاصر للغير بعمله غير المشروع ، وأن هذه المسئولية تقوم على خطأ مفترض لمصلحة المضرور هو الإخلال بواجب الرقابة ، إلا أن هذه الرقابة تنتقل إلى من يشرف على تعليمه أثناء وجوده فى المدرسة ، فلا يستطيع المكلف بالرقابة أن يدرأ مسئوليته إلا إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة أو أن الضرر وقع بسبب أجنبى أو خطأ من المضرور أو خطأ ثابت فى جانب الغير . وإذ كان الحكم الابتدائى قد أقام قضاءه بنفى المسئولية عن والد الغلام الجانى على — أن الحادث وقع فى المدرسة وأن إدارة المدرسة كانت مسئولة بمفردها عن الرقابة وقت وقوعه — وكان الثابت أن الطاعن لم يتمسك بصحيفة الاستئناف بالخطأ الثابت اكتفاء بالخطأ المفترض فى جانب والد القاصر عن الحادث الذى وقع منه أثناء وجوده فى المدرسة ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائى لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

٢ — إذا كان الدفاع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع ، فإنه لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

٣ — تقدير التعويض هو من إطلاقات محكمة الموضوع بحسب ما تراه مناسبا لجبر الضرر . مستهدية فى ذلك بكافة الظروف والملابسات فى الدعوى ، فلا عليها إن هى قدرت التعويض الذى رأته مناسبا ، دون أن تبين أو ترد على ما أثاره الطاعن من هذه الظروف .

٤ — إذا كان ما قرره الحكم المطعون فيه — بشأن رفض دفاع الطاعن بصدد وقوع الحادث مفاجأة بما يعفيه من المسئولية — سائغا ومؤديا للنتيجة التى انتهى إليها ، فإن النعى عليه فى هذا الخصوص يكون فى حقيقته جدلا فى تقدير الدليل حول قيام عنصر المفاجأة وهو ما تستقل به محكمة الموضوع ولا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن عبد السلام السيد فهمى أقام الدعوى رقم ٢٠١٢ سنة ١٩٦٠ مدنى كلى القاهرة طلب فيها إلزام وزير التربية والتعليم وناظر مدرسة السلطان مصطفى الابتدائية ومحمد متولى بأن يدفعوا له متضامنين ستة آلاف جنيه وقال فى بيان دعواه إن ابن المدعى عليه الأخير وهو تلميذ بمدرسة السلطان مصطفى الإبتدائية ضرب فى ١٢ مايو سنة ١٩٥٩ ابنه عادلا (الذى كان ينضم إلى ذات المدرسة) وذلك أثناء وجودهما بفنائها ، وقد أفضى هذا الضرب إلى موته ، وقيدت الواقعة جناية برقم ٤٦٧ سنة ١٩٥٩ السيدة ، وقضت فيها محكمة الأحداث بتسليم الجانى إلى ولى أمره ، وقد ثبت من هذا التحقيق اهمال المدرسة بتركها للمجنى عليه ملقى على الأرض مغمى عليه فترة طويلة دون اسعاف . وإذ كان التلميذ المعتدى تحت رقابة ناظر المدرسة وقت الاعتداء فإن الناظر يكون مسئولا لإهماله الرقابة وعدم الاشراف على التلاميذ أثناء الفسحة ولتقاعسه عن انقاذ ابنه بعد الاعتداء عليه ، كما تسأل وزارة التربية معه مسئولية المتبوع . دفع الناظر ووزير التربية الدعوى بانتفاء مسئوليتهما لأن الحادث وقع مفاجأة ودون إمكان دفعه وبأن الناظر قام بالإسعافات الأولية المناسبة التى تنفى عنه الإهمال وتنعدم معها مسئولية المتبوع وبتاريخ ٢٤ فبراير سنة ١٩٦٢ حكمت المحكمة بإلزام ناظر المدرسة ووزارة التربية بأن يدفعا للمدعى متضامنين مبلغ خمسمائة جنيه لما ثبت لديها من إهمال الناظر متولى الرقابة فى المدرسة ، وأن هذا الخطأ منه إذ وقع أثناء تأدية وظيفته فإن وزير التربية يسأل معه بالتضامن طبقا لنص المادة ١٧٤ من القانون المدنى ، كما نفى الحكم المسئولية عن والد الجانى قولا منه بانتقال الرقابة إلى إدارة المدرسة فى فترة الدراسة ، استأنف ناظر المدرسة ووزير التربية هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبين الغاءه ورفض الدعوى ، وقيد استئناف أولهما برقم ٩٥٣ سنة ٧٩ ق

وقيد الثانى برقم ١٠١٣ سنة ٧٩ق، وبعد أن أمرت المحكمة بضم الاستئنافين ليصدر فيهما حكم واحد، حكمت بتاريخ ١٤ يونية سنة ١٩٦٦ بتأييد الحكم المستأنف. طعن ناظر المدرسة فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب المبينة بالتقرير، وقدمت النيابة العامة مذكرة طلبت فيها رفض الطعن، وبالجلسة المحددة لنظره أصرت النيابة على هذا الرأى.

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وشابه قصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه دفع أمام محكمة الاستئناف بأن القاصر وقد ارتكب عملاً غير مشروع، وكان أبوه هو الذى يتولى الرقابة عليه ويقوم بتربيته، فالمفروض أنه إما أن يكون قد قصر فى رقابة ولده أو أنه أساء تربيته أو ارتكب الخطأين معا، وقد اكتفى الحكم المطعون فيه بنفى مسئولية الرقابة عن الأب دون أن ينفى عنه سوء التربية، وهذا من الحكم خطأ فى تطبيق القانون وقصور، لأن الأب مسئول عن جريمة قتل يرتكبها ولده حتى ولو وقعت الجريمة داخل حوش المدرسة لأنه لم يحسن تربيته، وإذ كانت المادة ١٦٩ من القانون المدنى تجعل المسئولين عن الفعل الضار متضامنين فى التزامهم بالتعويض على أن تكون المسئولية بينهم بالتساوى إلا إذا حددها القاضى فإن مصلحة الطاعن فى إبداء هذا الوجه من الدفاع تكون ظاهرة.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن القائم على تربية القاصر وإن كان ملزما بتعويض الضرر الذى يحدثه ذلك القاصر للغير بعمله غير المشروع، وأن هذه المسئولية تقوم على خطأ مفترض لمصلحة المضرور هو الإخلال بواجب الرقابة، إلا أن هذه الرقابة تنتقل إلى من يشرف على تعليمه أثناء وجوده فى المدرسة فلا يستطيع المكلف بالرقابة أن يدرأ مسئوليته إلا إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة أو أن الضرر وقع بسبب أجنبى أو خطأ من المضرور أو خطأ ثابت فى جانب الغير. إذ كان ذلك، وكان الحكم الابتدائى قد أقام قضاءه بنفى المسئولية عن والد الغلام الجانى على قوله: "إن حادث الضرب الذى أفضى إلى الموت وقع فى مدرسة السلطان مصطفى وبذلك تكون الرقابة من الوالد قد انتقلت إلى إدارة المدرسة التى كانت مسئولة بمفردها عن الرقابة وقت وقوع الحادث لأن ابنه لم يكن فى كنفه بل كان بمنأى عنه، ولم يكن متوليا رقابته

وهذا كاف لنفى الخطأ المفترض فى جانبه ، وهو أساس المسئوليـــة فلا يسأل عن تعويض الضرر الذى يحدث نتيجة هـذا الخطأ " وكان الثابت أن الطاعن لم يتمسك بصحيفة الاستئناف بالخطأ الثابت اكتفاء بالخطأ المفترض فى جانب والد القاصر عن الحادث الذى وقع منـه أثنـاء وجوده فى المدرسة ، فإن الحكم المطعون فيـــه إذ أيد الحكم الابتدائى لايكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن حاصل باقى أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيـــه شابه القصور المبطل من ثلاثة أوجه (أولها) أنه جعل الطاعن مسئولا عن تعيين العدد الكافى من المشرفين فى فترة الفسحة دون أن يبين إن كان هـذا الخطأ هو خطأ الناظر أم خطأ الوزارة، فخلط بذلك بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى ورتب على الأخير المسئولية الشخصية للطاعن . (وثانيهما) أن الطاعن أثار أمام محكمة الموضوع أن تشريح جثة المجنى عليه يبين أنه كان مصابا بعدة أمراض خطيرة تجعل فرصته فى الحياة ضئيلة ولو لم يقع عليه العدوان، ولكن الحكم المطعون فيه لم يعن ببحث هذا الأمر عند تقدير التعويض وهو منـه قصور يعيبه (وثالثها) أن الطاعن تمسك لدى محكمة الموضوع بأن الحادث وقد وقع فجائيا وفى أقل من ثلاث دقائق فإنه لم يكن فى وسعه منعه وتفادى الحادث مهما كان عدد الرقباء ، إلا أن الحكم المطعون فيه رفض هـــذا الدفاع استنادا إلى ماجاء بحكم النقض الصادر فى ١٩٤٦/١٠/٢١ وهو قياس خاطئ لأن إدارة المدرسة فى حكم النقض سالف الذكر كانت مخطئة ابتداء وقبـل الحادث فلم يكن يعفيها من المسئولية المفاجأة به .

وحيث إن هذا النعى مردود فى الوجه الأول منه بأن هذا الدفاع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع فلا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . ومردود فى الوجه الثانى منه بأنه لمـا كان تقدير التعويض هو من إطلاقات محكمة الموضوع بحسب ماتراه مناسبا لجبر الضرر مستهدية فى ذلك بكافة الظروف والملابسات فى الدعوى ، فلا عليها إن هى قدرت التعويض الذى رأته مناسبا دون أن تبين أو ترد على ما أثاره الطاعن من هذه الظروف. ومردود فى الوجه الأخير بأنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه رفض دفاع الطاعن بصدد وقوع الحادث مفاجأة

بمـا يعفيه من المسئولية على قوله : " وكان الحادث يخلص فى أن المتهم عرض قدمه للمجنى عليه أثناء جريه فى الفناء فوقع المجنى عليـه تبعا لذلك على الأرض ودارت مناقشة بين الإثنين بسبب ذلك انتهت بأن انهال المتهم على المجنى عليه بالضرب الذى أدى إلى وفاته . لمـا كان ذلك ، فإن واقعة الاعتداء بالضرب الذى أفضى إلى الموت كانت مسبوقة بمشادة استغرقت عدة دقائق ، وهذا من شأنه أن ينفى عن واقعة الضرب المفضى إلى الموت عنصر المفاجأة " ولمـا كان هذا الذى قرره الحكم سائغا ومؤديا للنتيجة التى انتهى إليها فإن النعى يكون فى حقيقته جدلا فى تقدير الدليل حول قيام عنصر المفاجأة ، وهو ما تستقل به محكمة الموضوع ولا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

جلسة ٨ من يونيه سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(١٦٩)

الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) نزع الملكية للمنفعة العامة . "الطعن فى قرار اللجنة". حكم . "بطلان الحكم" . اختصاص . "اختصاص ولائى" . بطلان .

لجنة المعارضات التى أنشأها القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى . الطعن فى قراراتها أمام المحكمة الابتدائية ليس استئنافا . هو طعن من نوع خاص تحكم فيه المحكمة وفق إجراءات وأحكام موضوعية محددة فى القانون المذكور . صدور الحكم فى الطعن من المحكمة الابتدائية المشكلة من قاض واحد طبقا للمادة الثانية من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ . لا بطلان .

(ب) نزع الملكية للمنفعة العامة . "انتهائية الأحكام الصادرة بشأنها" . استئناف . "الأحكام الجائز استئنافها" . حكم . بطلان .

الحكم الصادر من المحكمة الإبتدائية فى الطعن فى قرار لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية غير قابل للطعن ما دام قد صدر فى حدود النطاق الذى رسمه القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ .

قضاء الحكم المطعون فيه بجواز استئناف هـذا الحكم وبطلانه لصدوره من محكمة ابتدائية مشكلة وقتئذ من قاض واحد . خطأ .

١ – اللجنة التى أنشأها القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ للفصل فى المعارضات الخاصة بالتعويضات عن نزع الملكية للمنفعة العامة وإن كانت بحكم تشكيلها تعتبر هيئة إدارية ، إلا أن المشرع – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة[1] –

(١) نقض ١٩/٣/١٩٧٠ مجموعة المكتب الفنى س ٢١ ص ٤٩٧

قد خولها اختصاصا قضائيا معينا حين ناط بها الفصل فى الخلاف الذى يقوم بين المصلحة وبين ذوى الشأن على التعويضات المقررة لهم عن نزع الملكية ، وهذا الفصل يعتبر فصلا فى خصومة ، والطعن فى قرارات هذه اللجنة أمام المحكمة الابتدائية ليس استئنافا ، بل هو طعن من نوع خاص فى قرارات لجنة إدارية ، له أوضاع متميزة ، وتحكم فيه المحكمة وفق إجراءات وأحكام موضوعية محددة ، هى الأحكام المنصوص عليها فى القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ ، ولا يغير من هـذا النظر أن تكون المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور قد وصفت الطعن فى قرار لجنة المعارضات بأنه استئناف ، ذلك أن ما يرد بالمذكرة الإيضاحية لا يصل إلى درجة التشريع ، وليست له صفة الإلزام إذا ما تعارض معه . وإذ كان الطعن فى قرار لجنة المعارضات أمام المحكمة الإبتدائية ، لا يعتبر استئنافا ، فإنه يعرض على الدائرة المنوط بها نظر الدعاوى الابتدائية ، وقد كانت مشكلة من قاض واحد وقت نظر الطعن حتى الفصل فيه طبقا للمادة الثامنة من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ، ومن ثم يكون الحكم الصادر فى الطعن غير مشوب بالبطلان .

٢ ـــ الحكم الذى يصدر من المحكمة الابتدائية فى الطعن المرفوع إليها فى قرار لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية للنفعة العامة حكم نهائى غير قابل للطعن فيه عملا بالمادة ١٤ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ٥٤ ما دام قد صدر ـــ على ما جرى به قضاء هذه المحكمة [1] ـــ فى حدود النطاق الذى رسمه لها القانون المذكور . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وقرر بوجوب صدور الحكم فى الطعن فى قرار لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية من دائرة استئنافية بالمحكمة الابتدائية مشكلة من ثلاثة قضاة ، ورتب على ذلك بطلان الحكم المستأنف لصدوره من محكمة ابتدائية مشكلة وقتئذ من قاض واحد ، وانتهى إلى جواز الاستئناف وقبوله شكلا ، وإلغاء الحكم المستأنف واعتباره كأن لم يكن وإعادة القضية إلى المحكمة الابتدائية للفصل فيها من إحدى دوائرها الاستئنافية ، فإنه يكون قد خالف القانون .

---

(١) نقض ١٩/٣/١٩٧٠ مجموعة المكتب الفنى س ٢١ ص ٤٩٧

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن وزارة الإسكان نزعت ملكية العقار رقم ٣ بشارع فريد قسم الجمالية بالقاهرة والمملوك لورثة المرحوم إسماعيل الليثى ، وقدر مجلس التثمين مبلغ ١٧٦١ ج و ٧٦٠ م مقابل نزع ملكية العقار للمنافع العامة ، فعارض الورثة فى هذا التقدير وقيدت المعارضة برقم ٢١ سنة ١٩٦٢ . وبتاريخ ١٩٦٢/٦/١٢ قررت لجنة الفصل فى المعارضات بقبول المعارضة شكلا وفى موضوعها بتعديل ثمن المتر المربع من الأرض المنزوعة ملكيتها بجعله ١٢ ج ، فطعن الورثة فى هذا القرار أمام محكمة القاهرة الإبتدائية ، وطلبوا الحكم بإلزام محافظ القاهرة بصفته ومدير إدارة نزع الملكية ووزير الإسكان بدفع مبلغ ١٣٩٤٥ ج ، وقيد الطعن برقم ٣٧٥٥ سنة ١٩٦٢ محكمة القاهرة الإبتدائية ، كما طعنت وزارة الإسكان فى ذات القرار طالبة إلغاءه وتأييد تقدير مجلس التثمين ، وقيد طعنها برقم ٤٧٣٥ سنة ١٩٦٢ محكمة القاهرة الابتدائية ، وبعد أن ضمت المحكمة الطعنين حكمت بتاريخ ١٩٦٤/٣/٣١ (أولا) فى الطعن رقم ٣٧٥٥ سنة ١٩٦٣ بعدم قبول طلب الطاعنات وارثات المرحوم إسماعيل الليثى إلزام المطعون ضدهم بدفع ١٣٩٤٥ ج وإلزامهن بالمصروفات المناسبة (ب) بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بتعديل قرار لجنة الفصل فى المعارضات الصادر فى المعارضة رقم ٢١ سنة ١٩٦٢ وذلك برفع ثمن المتر المربع من الأرض موضوع النزاع بالنسبة للجزء الخارجى البالغة مساحته ٩٤,١٦ مترا مربعا إلى مبلغ ٤٠ ج وبرفع ثمن المتر المربع من الأرض بالنسبة للجزء الداخلى البالغة مساحته ٣٣,٦٤ مترا مربعا إلى ٢٠ ج وبرفع ثمن المتر المربع من المبانى المقامة على الأرض إلى ٤ ج بالنسبة لمبانى الطابق الأول شاملة الأساسات وإلى مبلغ ٣ ج بالنسبة لمبانى كل من الطوابق الثلاثة الأخرى (وثانيا) وفى الطعن رقم ٤٧٣٥ سنة ١٩٦٢ بقبوله شكلا ورفضه موضوعا ، واستأنفت

وارثات المرحوم إسماعيل الليثى هذا الحكم وطلبن قبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع القضاء ببطلان الحكم المستأنف و بتقدير المنزل أرضا و بناء بمبلغ ١٣٩٤٥ ج ، وقيد الاستئناف برقم ١٠٩٢ سنة ٨١ ق القاهرة ، واستندت المستأنفات إلى أن الحكم المستأنف كان يتعين صدوره من دائرة استئنافية مشكلة من ثلاثة قضاة ، و إذ صدر من قاض واحد فإنه يكون باطلا و يجوز استئنافه عملا بالمادة ٣٩٦ مرافعات و بالنسبة للموضوع فانهن ينازعن فى قيمة التعويض المحكوم به ، ودفعت محافظة القاهرة المستأنف عليها بعدم جواز الاستئناف لنهائية الحكم المستأنف . وبتاريخ ١٩٦٧/٤/١٨ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف الصادر فى الطعن رقم ٣٧٥٥ سنة ١٩٦٢ محكمة القاهرة الابتدائية واعتباره كأن لم يكن ، و إعادة القضية إلى محكمة القاهرة الابتدائية لعرض الطعن على إحدى دوائرها الاستئنافية — وطعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب المبين بالتقرير ، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث صمم الطاعنون على طلب نقض الحكم وطلب المطعون ضدهن رفض الطعن وصممت النيابة على رأيها الذى أبدته بمذكرتها وطلبت نقض الحكم .

وحيث إن حاصل الوجهين الأول والثانى من سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى ببطلان الحكم المستأنف لصدوره من قاض واحد ، وأنه كان يتعين أن يصدر من هيئة استئنافية مشكلة من ثلاثة قضاة ، وهو خطأ ومخالفة للقانون ، إذ المستفاد من المواد ١٢ ، ١٣ ، ١٤ من القانون رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ أن لجنة الفصل فى المعارضات ليست محكمة تصدر أحكاما إنما هى لجنة إدارية . وقد رأى المشرع على سبيل الاستثناء من القواعد العامة التى تقضى بنظر هذا الطعن أمام القضاء الإدارى أن يكون الطعن فى القرارات التى تصدر من اللجنة المذكورة أمام المحكمة الابتدائية ، ولا يعتبر هذا الطعن استئنافا ، ومن ثم فإن المحكمة تفصل فى الطعن باعتبارها محكمة أول درجة ، وقد دفع الطاعنون أمام محكمة الاستئناف بأن الحكم الصادر من محكمة القاهرة الإبتدائية فى الطعن رقم ٣٧٥٥ سنة ١٩٦٢ نهائى طبقا للمادة ١٤ ق ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ التى تنص على أن يكون حكم المحكمة الابتدائية فى الطعن فى قرارات لجنة المعارضات نهائيا ، إلا أن الحكم المطعون فيه إنتهى إلى جواز الاستئناف بمقولة إن الحكم شابه بطلان يجيز استئنافه عملا

بالمادة ٣٩٦ مرافعات ، فى حين أن القانون رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ تشريع خاص تضمنت نصوصه قواعد تعتبر استثناء من أحكام قانون المرافعات ، ولا سبيل لإلغاء القانون الخاص إلا بتشريع خاص ، ولا يستفاد ذلك من المادة ٣٩٦ مرافعات .

وحيث إن هذا النعى فى محله . ذلك أن اللجنة التى أنشأها القانون رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ للفصل فى المعارضات الخاصة بالتعويضات عن نزع الملكية للمنفعة العامة وإن كانت بحكم تشكيلها تعتبر هيئة إدارية ، إلا أن المشرع — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — قد خولها اختصاصا قضائيا معينا حين ناط بها الفصل فى الخلاف الذى يقوم بين المصلحة و بين ذوى الشأن على التعويضات المقررة لهم عن نزع الملكية ، وهذا الفصل يعتبر فصلا فى خصومة ، والطعن فى قرارات هذه اللجنة أمام المحكمة الإبتدائية ليس استئنافا ، بل هو طعن من نوع خاص فى قرارات لجنة إدارية له أوضاع متميزة وتحكم فيه المحكمة وفق إجراءات وأحكام موضوعية محددة ، هى الأحكام المنصوص عليها فى القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ ، ولا يغير من هذا النظر أن تكون المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور قد وصفت الطعن فى قرار لجنة المعارضات بأنه استئناف ، ذلك أن ما يرد بالمذكرة الإيضاحية لا يصل إلى درجة التشريع وليست له صفة الإلزام إذا ما تعارض معه . و إذ كان الطعن فى قرار لجنة المعارضات أمام المحكمة الإبتدائية لا يعتبر استئنافا ، فإن الطعن يعرض على الدائرة المنوط بها نظر الدعاوى الابتدائية ، و إذ كان تشكيلها من قاض واحد وقت نظر الطعن وحتى الفصل فيه طبقا للمادة الثامنة من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ سنة ١٩٥٩ ، فإن الطعن يكون قد عرض على المحكمة الإبتدائية مشكلة تشكيلا سليما ، و يكون الحكم الصادر منها غير مشوب بالبطلان . إذ كان ذلك وكان الحكم الذى يصدر من المحكمة الإبتدائية فى الطعن المرفوع إليها فى قرار لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية للمنفعة العامة حكما نهائيا غير قابل للطعن فيه عملا بالمادة ١٤ من القانون رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ ما دام قد صدر —

على ماجرى به قضاء هذه المحكمة — فى حدود النطاق الذى رسمه لهـا القانون المذكور ، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وقرر بوجوب صدور الحكم فى الطعن فى قرار لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية من دائرة استئنافية بالمحكمة الإبتدائية مشكلة من ثلاثة قضاة ، ورتب على ذلك بطلان الحكم المستأنف لصدوره من محكمة ابتدائية مشكلة وقتئذ من قاض واحد، وانتهى إلى جواز الاستئناف وقبوله شكلا وإلغاء الحكم المستأنف واعتباره كأن لم يكن وإعادة القضية إلى المحكمة الابتدائية للفصل فيها من إحـــدى دوائرها الاستئنافية فإنه يكون قد خالف القانون بمـا يستوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولمـا تقدم .

جلسة ٨ من يونيه سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، وعلى عبد الرحمن ، وعلى صلاح الدين .

(١٧٠)

الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) حكم . " الطعن فى الحكم . الأحكام غير الجائز الطعن فيها " . اختصاص . "الاختصاص الولائى". استئناف . " نطاق الاستئناف". دفوع . نقض . نظام عام .

قضاء محكمة أول درجة برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى . غير منه للخصومة كلا أو بعضا . الطعن فيه على استقلال غير جائز . استئناف الحكم الصادر من بعد برفض الدعوى يطرح النزاع برمته على محكمة الدرجة الثانية بما فى ذلك الدفع بعدم الاختصاص الولائى . هذا الدفع لايسقط الحق فى إبدائه أو التمسك به حتى لو تنازل عنه الخصوم ، ويجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام .

(ب) حكم . " حجية الحكم " . قوة الأمر المقضى . عقد . " العقد الإدارى " اختصاص . "الاختصاص الولائى ".

القضاء — فى دعوى مطالبة بإيجار — بأن العقد المبرم بين الطرفين عقد إدارى — لاتختص المحاكم العادية بنظر المنازعات الناشئة عنه — عدم جواز مخالفة هذا القضاء فى دعوى مطالبة بالتعويض مؤسسة على ذات العقد .

١ — إذا كان البين من الأوراق أن الطاعنين تمسكوا لدى محكمة أول درجة بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى ، وقضت المحكمة فى ... برفض هذا الدفع ، وكان هذا الحكم غير منه للخصومة كلها أو بعضها ، فإن الطعن فيه يكون غير جائز . وإذ كانت المحكمة الابتدائية قد قضت فى . . . برفض الدعوى ،

وكان استئناف هذا الحكم من جانب المطعون عليه يطرح النزاع برمته على محكمة الدرجة الثانية فى كل ما أصدرته محكمة أول درجة من أحكام قطعية كانت أو متعلقة بالإثبات ، كما يطرح عليها الدفع بعدم الاختصاص الولائى لأنه دفع متعلق بالنظام العام ، ويعتبر دائما مطروحا على محكمة الموضوع ولو لم يدفع به أمامها ، فإنه لا يسقط الحق فى إبدائه والتمسك به حتى لو تنازل عنه الخصوم ، كما يجوز الدفع به لأول مرة لدى محكمة النقض .

٢ — متى كان الأساس المشترك بين الدعويين ، دعوى المطالبة بالإيجار ودعوى المطالبة بالتعويض — إيجار خيمة لإحدى الجامعات لأداء الإمتحان وتعويض عن حريق الخيمة ـ هو العقد المبرم بين الطرفين ، وكان الحكم الصادر من محكمة النقض قد حسم النزاع حول تكييف هذا العقد ، وانتهى إلى أنه عقد إدارى لا تختص المحاكم العادية بنظر المنازعات الناشئة عنه ، فإنه ما كان يجوز للحكم المطعون فيه مخالفة هذا الأساس القانونى فى أى نزاع لاحق يكون ناشئا عنه أو مترتبا عليه ولو اختلفت الطلبات فى الدعويين .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن سيد محمد خضر أقام الدعوى رقم ٣٧٣٥ سنة ١٩٥٨ كلى القاهرة ضد وزارة التعليم العالى وآخرين بطلب الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يدفعوا له مبلغ ٢١٧٤٢ج و ٦٢٠م ،وقال فى صحيفتها شرحا لها إن جامعة عين شمس أعلنت عن مناقصة لإقامة خيام وتوريد المقاعد اللازمة للجان الامتحان فى المدة من ٢٤ حتى ٣٠ مايو سنة ١٩٥٨ ، وإذ قبلت الجامعة بخطابها المؤرخ ١٩٥٨/٥/١٠ عطاءه الخاص بخيمة كلية الآداب وفقا للشروط والمواصفات الموقع عليها منه بادر بإقامة الخيمة وبتوريد المقاعد المطلوبة ، إلا أنه حدث فى ١٩٥٨/٥/٢٧ أن شب حريق أدى إلى إتلاف الخيمة ومحتوياتها مما اضطره إلى رفع الدعوى

رقم ٤٣٦١ سنة ١٩٥٨ مستعجل القاهرة لإثبات حالة أمتعته ، وإثبات الضرر الذى أصابه والذى انتهى الخبير إلى تقديره بمبلغ ٨٠٩٤ج و ٤٢٠م ، ولما كان هذا التقدير لا يتناسب مع خسارته الحقيقية ، فقد أقام هـــذه الدعوى للطالبة بالتعويض الوارد بصحيفتها ، ودفعت الجامعة بعدم اختصاص المحاكم العادية بنظر الدعوى تأسيسا على أن العقد المبرم بينها و بين المدعى هو عقد إدارى — يختص مجلس الدولة دون غيره بنظره طبقا لنص المادة العاشرة من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ، إلا أن المحكمة قضت برفض هذا الدفع ، وحددت جلسة لنظر الموضوع حيث دفعت الجامعة بعـدم اختصاص المحكمة الابتدائية نوعيا بنظر الدعوى إعمالا لنص المادة ٤٦/هـ من قانون المرافعات السابق — وفى ١٩٦٢/٩/٣٠ حكمت المحكمة برفض هذا الدفع و برفض الدعوى . استأنف المدعى هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا إلغاءه والحكم له بطلباته ، وقيد هذا الاستئناف برقم ١٩٥٥ سنة ٧٩ قضائية : وفى ١٩٦٧/٤/٢٥ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف و بإلزام المستأنف ضدهم متضامنين بأن يدفعوا للمستأنف (المطعون عليه) مبلغ عشرة آلاف جنيه — فطعن الطاعنون فى هـــذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنون على طلب نقض الحكم ، وطلب المطعون عليه الحكم أصليا بعدم قبول الطعن لرفعه عن حكم ابتدائى حاز قوة الشىء المقضى به واحتياطيا برفضه ، وصممت النيابة العامة على الرأى الوارد بمذكرتها ، وطلبت نقض الحكم .

وحيث إن مبنى الدفع بعـــدم قبول الطعن أن المحكمة الابتدائية قضت فى ١٩٦٠/١/٣٠ برفض الدفع المبدى من المدعى عليهم (الطاعنين) بعـــدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى ، وعدم إثارتهم هذا الدفع لدى محكمة الدرجة الثانية عند نظر الاستئناف المرفوع من المدعى (المطعون عليـه) عن الحكم المستأنف الصادر فى ١٩٦٢/٩/٣٠ برفض دعواه وامتناعهم عن رفع استئناف فرعى عن الحكم الأول ، مما يجعل ذلك الحكم انتهائيا لقبولهم له ، فلا يجوز الطعن فيه بطريق النقض .

وحيث إن هذا الدفع فى غير محله ، إذ يبين من الأوراق أن الطاعنين تمسكوا لدى محكمة أول درجة بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى وقضت المحكمة فى ١٩٦٠/١/٣٠ برفض هذا الدفع ، وإذ كان هذا الحكم غير منه للخصومة كلها أو بعضها فإن الطعن فيـــه يكون غير جائز . لمـا كان ذلك ، وكانت المحكمة الابتدائية قد قضت فى ١٩٦٢/٩/٣٠ برفض الدعوى ، وكان استئناف هذا الحكم من جانب المطعون عليه يطرح النزاع برمته على محكمة الدرجة الثانية فى كل ما أصدرته محكمة أول درجة من أحكام قطعية كانت أو متعلقة بإجراءات الإثبات ، كما يطرح عليها الدفع بعدم الاختصاص الولائى لأنه دفع متعلق بالنظام العام يعتبر دائمـا مطروحا على محكمة الموضوع ، ولو لم يدفع به أمامها فلا يسقط الحق فى إبدائه والتمسك به حتى لو تنـازل عنه الخصوم ، كما يجوز الدفع به لأول مرة لدى محكمة النقض ولو لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن ممـا ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيـــه مخالفته لحكم انتهائى سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم فى ذات النزاع وحاز قوة الشئ المحكوم فيه وفى بيان ذلك يقولان إن الحكم المطعون فيـــه إذ قضى باختصاص المحكمة بنظر الدعوى وبإلزامهم بالتعويض المقضى به قد خالف الحكم الصادر من محكمة النقض فى ١٩٦٥/١١/١١ بين الخصوم أنفسهم والذى قضى بعـدم اختصاص المحاكم العادية بنظر دعوى المطالبة بإيجار الخيمة المرفوعة ضدهم من المطعون عليه ، استنادا إلى أن العقد المبرم بين الطرفين هو عقد إدارى يختص مجلس الدولة وحده دون غيره بنظر المنازعات الناشئة عنه .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه يبين من الاطلاع على ذلك الحـكم أن المطعون عليه أقام على جامعة عين شمس الدعوى رقم ١٣٢٧ سنة ١٩٥٩ كلى القاهرة للمطالبة بأجرة الخيام ، فدفعت الجامعة بعدم اختصاص المحاكم العادية بنظر الدعوى تأسيسا على أن العقد الذى يحكم العلاقة بين الطرفين عقد إدارى ، وحكمت المحكمة الابتدائية برفض هذا الدفع و بإلزام الجامعة بأن تدفع للمطعون عليه مبلغ ٣٨٥ ج واستأنفت الجامعة هذا الحكم بالإستئناف رقم ١٠٧٧ سنة ٧٧ قضائية استئناف

القاهرة وأصرت على التمسك بهذا الدفع إلا أن محكمة الاستئناف قضت فى ١٩٦٠/١٢/٢٤ بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدفع بعدم الاختصاص وباختصاص المحاكم بنظر الدعوى و بخروجها عن ولاية القضاء الإدارى ، كما قضت بوقف الدعوى عن أجرة الخيام فى الأيام من ٢٧ — ٣٠ مايو سنة ١٩٥٨ حتى يفصل نهائيا فى موضوع الدعوى رقم ٣٧٢٥ سنة ١٩٥٨ مدنى كلى القاهرة (موضوع الطعن الحالى) المرفوعة من المطعون عليه بطلب تعويضه عن الضرر الذى أصابه بسبب الحريق والدعوى رقم ٩٥٨ سنة ١٨ ق قضاء إدارى المرفوعة من الجامعة بطلب تعويضها عن منقولاتها التى حرقت داخل الخيمة ، وطعنت الجامعة فى ذلك الحكم بطريق النقض على أساس أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه فيما قضى به من رفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى ، وقيد هذا الطعن برقم ٤٢ سنة ٣١ ق ، وقد انتهت محكمة النقض فيه إلى أن العقد أساس الدعوى يعتبر عقدا إداريا ، وقضت بإلغاء الحكم المستأنف و بعدم اختصاص المحاكم العادية بنظر الدعوى ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه فى الطعن الحالى قد أقام قضاءه على أن "الحكم المستأنف قد أسس رفضه الدعوى على شرط الإعفاء من الحريق الوارد بالبند السابع من شروط المناقصة وهذا الشرط و إن كان من الجائز الاتفاق عليه قانونا كشرط من شروط التعاقد يلقى عبء المسئولية عن تحمل الخسائر الناجمة عن الحريق على عاتق المؤجر، إلا أنه فى نطاق إعمال هذا الشرط يجب مراعاة ضرورة تنفيذ التعاقد بحسن نية فإذا قام شرط الإعفاء من خسائر الحريق فى التعاقد بحيث يلقى عبء الخسارة على المؤجر فإنه يجب لإعمال هذا الشرط أن يقوم المستأجر بالمحافظة على العين المؤجرة والعناية بها عناية الرجل العادى" فإن المحكمة تكون قد أقامت قضاءها بمسئولية الطاعنين عن التعويض على أساس العقد ، وليس على أساس المسئولية التقصيرية . لما كان ذلك وكان الأساس المشترك بين الدعويين ، دعوى المطالبة بالإيجار ودعوى المطالبة بالتعويض هو العقد المبرم بين الطرفين ، وكان الحكم الصادر من محكمة النقض قد حسم النزاع

حول تكييف هذا العقد ، وانتهى إلى أنه عقد إدارى لاتختص المحاكم العادية بنظر المنازعات الناشئة عنه ، فإنه ما كان يجوز للحكم المطعون فيه مخالفة هذا الأساس القانونى فى أى نزاع لاحق يكون ناشئا عنه أو مترتبا عليه ولو اختلفت الطلبات فى الدعويين ، مما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين إلغاء الحكم المستأنف والقضاء بعدم اختصاص المحاكم العادية بنظر الدعوى .

جلسة ٨ من يونية سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن ، وعلى صلاح الدين .

(١٧١)

الطعن رقم ٣٧٥ لسنة ٣٧ القضائية .

نقض . "حالات الطعن" . قوة الأمر المقضى . بيع .

الطعن بالنقض المبنى على تناقض حكمين انتهائيين . شرطه . مناقضة الحكم المطعون فيه لقضاء سابق حاز قوة الأمر المقضى فى مسألة كلية شاملة ثار حولها النزاع واستقرت حقيقتها بين طرفى الخصومة بالفصل فيها فى الحكم السابق .

قضاء الحكم المطعون فيه بصحة ونفاذ عقد بيع . عدم مناقضته لقضاء نهائى سابق بصحة ونفاذ عقد بيع صادر عن ذات العقار .

مؤدى نص المادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة[(١)] — أن الطعن المبنى على تناقض حكمين انتهائيين يصح حيث يكون قضاء الحكم المطعون فيه قد ناقض قضاء سابقا حاز قوة الأمر المقضى فى مسألة كلية شاملة ثار حولها النزاع بين طرفى الخصومة ، واستقرت حقيقتها بينهما بالفصل فيها فى الحكم السابق . وإذ كان يبين من الحكم الصادر فى الدعوى رقم ... مدنى كلى السويس، ومن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ... مدنى كلى السويس اللذين تحتج بهما الطاعنة أن أولهما صادر بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ... ... المبرم بينها وبين ... ... مورثها ومورث المطعون عليه ، وثانيهما قضى بتسليم الأرض موضوع هذا العقد ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بصحة ونفاذ

(١) نقض ١٩٦٧/٣/١٤ مجموعة المكتب الفنى . س ١٨ . ص ٦٣١

عقد بيع آخر مؤرخ ... .. مبرم بين المورث المذكور وبين المطعون عليه . وكان ليس ثمة ما يمنع من صدور عقدى بيع عن عقار واحد ، على أن تكون المفاضلة بين المتنازعين على ملكيته مؤسسة على أسبقية التسجيل . إذ كان ذلك وكانت المادة ٤٠٥ من القانون المدنى تقضى بألا تكون للأحكام التى حازت قوة الأمر المقضى حجية فيما فصلت فيه من الحقوق إلا فى نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم ، وتعلق بذات الحق محلا وسببا ، فإن الطعن بالنقض فى الحكم المطعون فيه بدعوى صدوره على خلاف حكم سابق يكون غير جائز .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن حسن عبد الرازق حسين أقام الدعوى رقم ١١٣١ لسنة ١٩٥٧ مدنى جزئى أبنوب ضد والده عبد الرازق حسين محمود طالبا الحكم بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ١٩٥٦/١/٣٠ والتسليم ، وقال شرحا لدعواه إنه اشترى من المدعى عليه أرضا زراعية مساحتها ١ ف و ٨ ط شيوعا فى ٢ ف و ١٦ ط مبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى بموجب عقد إبتدائى تاريخه ١٩٥٦/١/٣٠ مقابل ثمن قدره ٢٠٠ ج ، وإذ امتنع المدعى عليه عن التوقيع على العقد النهائى فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته ، وفى أثناء نظر الدعوى توفى المدعى عليه فاختصم المدعى ابنته سيدة عبد الرازق حسين ، وفى ١٩٦٦/٣/٢٨ حكمت المحكمة برفض الدعوى ، واستأنف المدعى هذا الحكم لدى محكمة أسيوط الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية طالبا إلغاءه والحكم له بطلباته مع إلزام المستأنف عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ، وقيد هذا الاستئناف برقم ١٥٣ لسنة ١٩٦٦ مدنى مستأنف أسيوط ، وفى ١٩٦٧/٥/١٠ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبصحة ونفاذ العقد العرفى المؤرخ ١٩٥٦/١/٣٠ المتضمن بيع المرحوم عبد الرازق حسين (مورث المستأنف ضدها) للمستأنف الأرض الزراعية البالغ مساحتها

١ ف و ٨ ط موضحة البيان بالعقد وصحيفة الدعوى مقابل ثمن قدره ٢٠٠ ج وألزمت المستأنف ضدها بالتسليم والمصروفات عن الدرجتين ومبلغ مائتى قرش مقابل أتعاب المحاماة ، وطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة بالتقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم ولم يقدم المطعون عليه مذكرة بدفاعه . وأصرت النيابة العامة على الرأى الذى أبدته فى مذكرتها ودفعت أصليا بعدم جواز الطعن واحتياطيا برفضه .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة العامة بعدم جواز الطعن أن الحكم المطعون فيه صادر من المحكمة الإبتدائية بهيئة استئنافية ، ولما كان يشترط للطعن بطريق النقض طبقا لنص المادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ الذى تم الطعن فى ظله أن يكون الحكم صادرا على خلاف حكم آخر أسبق منه صدر فى النزاع ذاته بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشىء المحكوم به ، وكان ما أثارته الطاعنة فى السبب الرابع من أسباب الطعن من أن الحكم المطعون فيه يخالف الحكم الصادر بتاريخ ١٩٥٨/٤/١٣ فى الدعوى رقم ١٤٣ لسنة ١٩٥٧ مدنى كلى السويس ضد مورث المطعون عليه بإثبات التعاقد المؤرخ أول يناير سنة ١٩٥٤ الصادر لها منه عن نفس الأرض موضوع الحكم المطعون فيه ، كما يخالف الحكم الذى استصدرته ضده أيضا فى ١٩٦٠/١١/٣٠ فى الدعوى رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨ مدنى كلى السويس بتسليم تلك الأرض إليها ، لا تتوافر به ما اشترطته المادة الثالثة آنفة الذكر لجواز الطعن بالنقض من وحدة الموضوع فى الدعويين السابقتين والدعوى الحالية ، ذلك لأن موضوع الدعويين السابقتين هو عقد البيع الصادر للطاعنة ، فى حين أنه فى الدعوى الحالية عقد بيع آخر صادر للمطعون عليه ، ولم تقدم الدليل على تسجيل الحكم الصادر لها أو التأشير به على هامش تسجيل صحيفة الدعوى ومن ثم بقيت الملكية للمورث ، ولا يجوز لها التمسك بحجية الحكمين السابقين الصادرين لصالحها .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ، ذلك أن المادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض إذ تنص على أن " للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض فى أى حكم انتهائى — أيا كانت

المحكمة التى أصدرته — فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشىء المحكوم به سواء أدفع بهذا أم لم يدفع" فإن مؤدى هذا النص — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن الطعن المبنى على تناقض حكمين انتهائيين يصح حيث يكون قضاء الحكم المطعون فيه قد ناقض قضاء سابقا حاز قوة الأمر المقضى فى مسألة كلية شاملة ثار حولها النزاع بين طرفى الخصومة واستقرت حقيقتها بينهما بالفصل فيها فى الحكم السابق . ولما كان يبين من الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٤٣ لسنة ١٩٥٧ مدنى كلى السويس ومن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٨٣ لسنة ١٩٥٨ مدنى كلى السويس اللذين تحتج بهما الطاعنة أن أولهما صادر بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ أول يناير سنة ١٩٤٥ المبرم بينها و بين عبد الرازق حسين محمود مورثها ومورث المطعون عليه ، وثانيهما قضى بتسليم الأرض موضوع هذا العقد ؛ وكان الحكم المطعون فيه قضى بصحة ونفاذ عقد بيع آخر مؤرخ ١٩٥٦/١/٣٠ مبرم بين المورث المذكور و بين المطعون عليه وكان ليس ثمة ما يمنع من صدور عقدى بيع عن عقار واحد على أن تكون المفاضلة بين المتنازعين على ملكيته مؤسسة على أسبقية التسجيل . لما كان ذلك وكانت المادة ٤٠٥ من القانون المدنى تقضى بأن لا تكون للأحكام التى حازت قوة الأمر المقضى حجية فيما فصلت فيه من الحقوق إلا فى نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا ؛ فإن الطعن بالنقض فى الحكم المطعون فيه بدعوى صدوره على خلاف حكم سابق يكون غير جائز .

جلسة ١٠ من يونيه سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، وأحمد سميح طلعت ، وأديب قصبجى ، ومحمد فاضل المرجوشى .

(١٧٢)

الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٣٦ القضائية :

(أ) نقض . " أسباب الطعن ". " السبب الجديد ".

عدم تقديم ما يدل على تمسك الطاعن بدفاع معين أمام محكمة الاستئناف . انبناء النعى على هذا الدفاع . سبب جديد لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(ب) عمل . " إنتهاء عقد العمل ". إصلاح زراعى .

ق ١٤٤ لسنة ١٩٥٣ . اقتصار تطبيقه على من يفصل من موظفى وعمال الدوائر والتفاتيش الزراعية بسبب الاستيلاء على الأراضى التى يعملون بها تنفيذا لأحكام قانون الإصلاح الزراعى .

١ — إذا كان النعى واردا على حكم محكمة أول درجة فيما انتهى إليه من اعتبار الأجر الذى كان يتقاضاه المطعون ضده مبلغ . . . وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بتأييد الحكم الإبتدائى بعد أن أحال إليه فى أسبابه ولم يقدم الطاعنان إلى هذه المحكمة ما يدل على أنهما تمسكا بالدفاع الذى انبنى عليه هذا النعى لدى محكمة الدرجة الثانية ، فإن ما ينعاه الطاعنان يكون بذلك سببا جديدا لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ — إذا كان الثابت أن المطعون ضده كان عاملا زراعيا بدائرة طوسون وألحق بوزارة الأوقاف بعد تنفيذ قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ثم فصل بعد ذلك فى يناير سنة ١٩٥٩ ، وكانت أحكام القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٥٣ قاصرة التطبيق وفقا للفقرة الأولى من المادة الأولى منه على من يفصل

من عمله من موظفى وعمال الدوائر والتفاتيش الزراعية المعينين بالماهية الشهرية بسبب الإستيلاء على الأراضى الزراعية التى كانوا يعملون بها تنفيذا لأحكام قانون الاصلاح الزراعى ، ولم يكن المطعون ضده قد فصل من عمله لهذا السبب ، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر واحتسب مكافأة المطعون ضده عن مدة عمله السابقة لتاريخ الحاقه بوزارة الأوقاف على أساس أحكام القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٥٣ دون الالتزام بأحكام القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ الواجبة التطبيق — لأن علاقة العمل قد استمرت بعد صدوره وفصل فى ظله — يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١٤٠١ لسنة ١٩٥٩ عمال كلى القاهرة ضد الطاعنين طالبا الحكم بإلزامهما بصفتهما متضامنين بأن يدفعا له مبلغ ٧٥٤ ج و ٢٥٥ م ، منه مبلغ ٢٥٤ ج و ٥٩٢ م قيمة مكافأة مدة الخدمة ، ومبلغ ٥٠٠ ج تعويضا عن فصله تعسفيا ، وقال شرحا للدعواه إنه كان يعمل بدائرة طوسون منذ سنة ١٩٢٧ وحتى أكتوبر سنة ١٩٥٢ إذ ضمت أطيان الدائرة إلى وزارة الأوقاف ، وإنه فى شهر ديسمبر سنة ١٩٥٨ ألحق المطعون ضده بوزارة الإصلاح الزراعى ثم فصل من عمله تعسفيا فى أول يناير سنة ١٩٥٩ وبذلك يستحق المبلغ الذى يطالب به . قضت محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٦٤/٤/٢٧ بإلزام الطاعنين بصفتهما متضامنين بأن يؤديا للمطعون ضده مبلغ ٢٤٨ ج و ٨٠٠ م قيمة مكافأة نهاية الخدمة ومبلغ أربعة جنيهات بدل أجازة السنة الأخيرة ، وبإلزام الطاعن الثانى بصفته بأن يؤدى للمطعون ضده مبلغ ٨ ج و ١٦٠ م مقابل مهلة الاعلان ومبلغ خمسين جنيها تعويضا عن الفصل التعسفى . استأنف الطاعنان بصفتهما هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة ،

وقيد الاستئناف برقم ٩٣٠ لسنة ٨١ قضائية ، وبتاريخ ١٩٦٥/٤/٢٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنان بصفتهما فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة طلبت فيها نقض الحكم ، و بالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه بنى تقديره للمكافأة المقضى بها للمطعون ضده على أساس أنه كان يتقاضى أجرا قدره ٨ ج و ١٦٠ م فى حين أن الثابت من صحيفة افتتاح الدعوى وصحيفة الاستئناف الفرعى الذى رفعه المطعون ضده أن أجره كان ثلاثة جنيهات فقط ، ومن ثم يكون الحكم مشوبا بالبطلان لمخالفته الثابت بالأوراق .

وحيث إن هذا السبب غير مقبول ، ذلك أنه لما كان الثابت أن هذا النعى واردا على حكم محكمة أول درجة فيما انتهى إليه من اعتبار الأجر الذى كان يتقاضاه المطعون ضده هو مبلغ ٨ ج و ١٦٠ م ،وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بتأييد الحكم الابتدائى بعد أن أحال إليه فى أسبابه ، وكان الطاعنان لم يقدما إلى هذه المحكمة ما يدل على أنهما تمسكا بالدفاع الذى ابنى عليه هذا النعى لدى محكمة الدرجة الثانية ، فإن ما ينعاه الطاعنان يكون بذلك سببا جديدا لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث إن الطاعنين بصفتهما ينعيان بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون فيما انتهى إليه من استحقاق المطعون ضده مكافأة عن مدة عمله بدائرة طوسون وحتى تاريخ إلحاقه بوزارة الأوقاف وفقا لأحكام القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٥٣ ، حالة أن أحكام هذا القانون قاصرة على موظفى وعمال التفاتيش الزراعية الذين يفصلون بسبب الاستيلاء على الأراضى الزراعية تنفيذا لقانون الإصلاح الزراعى ، والثابت أن المطعون ضده لم يفصل لهذا السبب .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه لما كان الثابت من تقريرات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده كان عاملا زراعيا بدائرة طوسون ، وألحق بوزارة الأوقاف بعد تنفيذ قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، ثم فصل

بعد ذلك فى يناير سنة ١٩٥٩ ، وكانت أحكام القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٥٣ قاصرة التطبيق وفقا للفقرة الأولى من المادة الأولى منه على من يفصل من عمله من موظفى وعمال الدوائر والتفاتيش الزراعية المعينين بالماهية الشهرية ، بسبب الاستيلاء على الأراضى الزراعية التى كانوا يعملون بها تنفيذا لأحكام قانون الإصلاح الزراعى ، ولم يكن المطعون ضده قد فصل من عمله لهذا السبب ، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر واحتسب مكافأة المطعون ضده عن مدة عمله السابقة لتاريخ إلحاقه بوزارة الأوقاف على أساس أحكام القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٥٣ دون الالتزام بأحكام القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ الواجبة التطبيق ـ إذ أن علاقة العمل قد استمرت بعد صدوره وفصل فى ظله ـ يكون قد خالف القانون ، ولما كان سبب النعى قد اقتصر على تعييب الحكم المطعون فيه بصدد قضائه بالمكافأة للمطعون ضده عن مدة عمله بدائرة طوسون وحتى إلحاقه بالعمل بوزارة الأوقاف ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص .

جلسة ١٠ من يونيه سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، وأحمد سميح طلعت ، وأديب قصبجى ، وحافظ الوكيل .

(١٧٣)

الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٦ القضائية :

(أ) نقض . "أسباب الطعن" . "السبب الجديد" .

السبب القائم على واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(ب) هيئات . أندية . عمل .

الأندية الرياضية . خضوعها للقانون ٢٦ لسنة ١٩٦٥ بشأن الهيئات الخاصة العاملة فى ميدان رعاية الشباب لا للقانون ٣٢ لسنة ١٩٦٤ بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة . م ٢ ق ٢٦ لسنة ١٩٦٥ لم ترتب الحل جزاء لعدم اتخاذ اجراءات شهر تلك الهيئات فى الميعاد .

١ — إذ كانت أوراق الطعن قد خلت مما يفيد أن الطاعنة (النقابة) تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن مصدر المنحة التى تطالب بصرفها لعمال النادى المطعون ضده هو توافق إرادتى صاحب العمل وعماله على مساواتهم بعمال الحكومة والمؤسسات والشركات العامة . فإن هذا الدفاع يكون سببا جديدا لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض لما تضمنه من واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع هو التحقق من قيام ذلك الاتفاق ومداه ، ومن ثم يكون النعى على القرار المطعون فيه بهذا السبب غير مقبول .

٢ — الأندية الرياضية هى من الهيئات التى تخضع لأحكام القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٥ بشأن الهيئات الخاصة العاملة فى ميدان رعاية الشباب طبقا لنص المادتين ١ و ٥٨ منه ، ولا تسرى فى شأنها أحكام القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤

بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة عملا بصريح نص الفقرة ٢ من المادة ١ من مواد إصدار القانون رقم ٢٦ سنة ١٩٦٥ ، ولئن كانت المادة ٢ من هذه المواد قد أوجبت على تلك الهيئات تعديل نظمها وطلب شهرها فى خلال سنة من تاريخ العمل بهذا القانون فى ٩ يونيه سنة ١٩٦٥ ، إلا أنها — فضلا عن أن هذا الميعاد لم يكن قد انقضى عند صدور القرار المطعون فيه — لم ترتب الحل جزاء على تخلفها عن اتخاذ إجراءات الشهر فى الميعاد . إذ كان ذلك وكانت المادة ٢ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٥ تنص على أن تعتبر الهيئات الخاصة العاملة فى ميدان رعاية الشباب من الهيئات الخاصة ذات النفع العام ، وكانت القرارات الجمهورية المشار إليها بسبب الطعن خاصة بصرف منحة لموظفى وعمال الحكومة والهيئات العامة ، فإن القرار المطعون فيه إذ رتب على هذا النظر أن استبعد تطبيق هذه القرارات على عمال النادى المطعون ضده لا يكون مخالفا للقانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن النقابة الطاعنة تقدمت بشكوى إلى مكتب العمل بالجيزة ضد النادى المطعون ضده طلبت فيها أن يصرف لعماله المنحة لسنة ١٩٦٤ ، وهى ما يوازى أجر ١٢ يوما أسوة بما اتبعه معهم فى سنتى ١٩٦٢ و ١٩٦٣ وتمشيا مع قرار السيد رئيس الجمهورية ، وبناء على أن لجنة تسوية المنازعات العمالية التى انعقدت بوزارة العمل فى ٢٧ مارس سنة ١٩٦٥ أقرت حق العمال فى صرف هذه المنحة ، ولم يتمكن مكتب العمل من تسوية النزاع ، وأحاله إلى هيئة التوفيق التى أحالته إلى هيئة التحكيم بمحكمة استئناف القاهرة ، وقيد بجدولها برقم ٤٦ سنة ١٩٦٥ تحكيم القاهرة ، وبتاريخ ٣٠ مارس سنة ١٩٦٦ قررت الهيئة رفض

الطلب ، وفى ٢٩ مايو سنة ١٩٦٦ طعنت الطاعنة فى هذا القرار بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره صممت على هذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين حاصل أولهما أن القرار المطعون فيه أخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى، ذلك أنه قضى بعدم أحقية عمال النادى المطعون ضده فى صرف المنحة لسنة ١٩٦٤ لعدم ثبات هذه المنحة واستقرارها ، فى حين أن الطاعنة لا تستند فى طلب صرفها لهم إلى أنها قد استكملت عناصرها التى تجعلها جزءا من أجورهم، ولكنها تستند إلى أن إرادة صاحب العمل قد التقت بإرادة العمال على مساواتهم بموظفى الحكومة وعمالها وبالعاملين بالمؤسسات والشركات العامة، إذ جرى النادى المطعون ضده على التسوية فى الحقوق بين عماله وهؤلاء العمال، وصرح رئيس مجلس إدارته فى اجتماع الجمعية العمومية بتاريخ ٨ أبريل سنة ١٩٦٢ بأن النادى مؤسسة عامة وملك للدولة، كما صرف النادى المطعون ضده المنحة لعماله لسنتى ١٩٦٢ و ١٩٦٣ على هذا الأساس .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كانت أوراق الطعن قد خلت مما يفيد أن الطاعنة تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن مصدر المنحة التى تطالب بصرفها لعمال النادى المطعون ضده هو توافق إرادتى صاحب العمل وعماله على مساواتهم بعمال الحكومة والمؤسسات والشركات العامة ، فإن هذا الدفاع يكون سببا جديدا لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض لما تضمنه من واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع هو التحقق من قيام ذلك الاتفاق ومداه . ومن ثم يكون النعى على القرار المطعون فيه بهذا السبب غير مقبول .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن القرار المطعون فيه خالف القانون ، ذلك أنه استبعد تطبيق القرارات الجمهورية الخاصة بصرف المنحة لعمال الحكومة والهيئات العامة على عمال النادى المطعون ضده بقوله إنه مؤسسة خاصة ذات نفع عام فلا يلتزم بهذه القرارات، فى حين أنه لم يعدل ولم يشهر نظامه فى خلال ستة أشهر من تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٢ سنة ١٩٦٤ ، فيعد منحلا طبقا لما تقضى به أحكام هذا القانون ، وبالتالى لا يعتبر مؤسسة خاصة ذات نفع عام ويحق لعماله

اقتضاء المنحة على أساس قبولهم ما اتجهت إليه إرادة صاحب العمل من مساواتهم بعمال الحكومة والهيئات العامة .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك لأن الأندية الرياضية هى من الهيئات التى تخضع لأحكام القانون رقم ٢٦ سنة ١٩٦٥ بشأن الهيئات الخاصة العاملة فى ميدان رعاية الشباب طبقا لنص المادتين ١ و ٥٨ منه ، ولا تسرى فى شأنها أحكام القانون رقم ٣٢ سنة ١٩٦٤ بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة عملا بصريح نص الفقرة ٢ من المادة ١ من مواد إصدار القانون رقم ٢٦ سنة ١٩٦٥ ، ولئن كانت المادة ٢ من هذه المواد قد أوجبت على تلك الهيئات تعديل نظمها وطلب شهرها فى خلال سنة من تاريخ العمل بهذا القانون فى ٩ يونيه سنة ١٩٦٥ إلا أنها ـ فضلا عن أن هذا الميعاد لم يكن قد انقضى عند صدور القرار المطعون فيه ـ لم ترتب الحل جزاء على تخلفها عن اتخاذ إجراءات الشهر فى الميعاد ، لما كان ذلك وكانت المادة ٢ من القانون رقم ٢٦ سنة ١٩٦٥ تنص على أن تعتبر الهيئات الخاصة العاملة فى ميدان رعاية الشباب من الهيئات الخاصة ذات النفع العام ، وكانت القرارات الجمهورية المشار إليها بسبب الطعن خاصة بصرف منحة لموظفى وعمال الحكومة والهيئات العامة ، فإن القرار المطعون فيه إذ رتب على هذا النظر أن استبعد تطبيق هذه القرارات على عمال النادى المطعون ضده لا يكون مخالفا للقانون . وإذ كان طلب الطاعنة صرف المنحة للعمال على أساس قبولهم ما اتجهت إليه إرادة صاحب العمل هو سبب غير مقبول كما سبق القول فى الرد على السبب الأول ، فإن النعى برمته يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٣ من يونيه سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبدالجواد ، وإبراهيم علام ، وأحمد ضياء الدين حنفى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(١٧٤)

الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) دعوى . " التدخل فى الدعوى " . إستئناف . " الأحكام الجائز استئنافها " .

الحكم بعدم قبول التدخل ممن يطلب لنفسه الحكم بطلب مرتبط بالدعوى . أثره . إعتبار طالب التدخل محكوما عليه فى طلب التدخل وله استئناف الحكم بعدم قبول تدخله . ولو أنه لا يعتبر خصما فى الدعوى الأصلية أو طرفا فى الحكم الصادر فيها .

(ب) التزام . " آثار الالتزام " . " وسائل التنفيذ " . دعوى . " بعض أنواع الدعاوى " . " الدعوى البوليصية " .

الدعوى البوليصية . دعوى بعدم نفاذ التصرف الصادر من المدين إضرارا بدائنه . عدم مساس الحكم الصادر فيها بصحة العقد الصادر من المدين . بقاؤه صحيحا وقائما بين عاقديه .

(ج) التزام . " آثار الالتزام " . " وسائل التنفيذ " . دعوى . " بعض أنواع الدعاوى " . " الدعوى البوليصية " .

الدعوى البوليصية . دعوى شخصية . أثرها .

١ — إذا كان من شأن الحكم الابتدائى الصادر بعدم قبول التدخل ممن يطلب الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى ، ألا يعتبر طالب التدخل خصما فى الدعوى الأصلية أو طرفا فى الحكم الصادر فيها ، إلا أنه يعتبر — على ماجرى به قضاء هذه المحكمة — محكوما عليه فى طلب التدخل ، ويكون له أن يستأنف الحكم القاضى بعدم قبول تدخله .

٢ — الدعوى البوليصية ليست فى حقيقتها — وعلى ماجرى به قضاء هـذه المحكمة — إلا دعوى بعدم نفاذ التصرف الصادر من المدين إضرارا بدائنه ، ولا يمس الحكم الصادر فيها صحة العقد الصادر من المدين ، بل يظل هذا العقد صحيحا وقائمـا بين عاقديه منتجا كافة آثاره القانونية بينهما .

٣ — ليس من شأن الدعوى البوليصية المفاضلة بين العقود ، بل هى دعوى شخصية لايطالب فيها الدائن بحق عينى ، ولا يؤول بمقتضاها الحق العينى إليـه أو إلى مدينه ، بل إنها تدخل ضمن مايكفل به القانون حقوق الدائنين ضمن وسائل الضمان ، دون أن يترتب على الحكم فيها لصالح الدائن أن تعود الملكية إلى المدين ، وإنمـا ترجع العين فقط إلى الضمان العام للدائنين .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٨٥٤ سنة ١٩٦٢ مدنى كلى المنصورة ضد المطعون عليه الثالث وطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد المؤرخ أول ديسمبر سنة ١٩٦٢ والمتضمن بيع هذا الأخير له ١ف و ٢ط أرضا زراعية مبينة الحدود والمعالم بذلك العقد وبصحيفة الدعوى لقاء ثمن قدره ٥٧٠ج ، وفى أثناء سير الدعوى طلبت المطعون عليهما الأوليان قبول تدخلهما فى الدعوى والحكم برفضها واحتياطيا بإحالتها إلى التحقيق لتثبتا أن عقد البيع المتقدم الذكر صورى واستندتا فى ذلك إلى أنه سبق لهما شراء ذات الأرض موضوع ذلك العقد من المطعون عليه الثالث بعقد محرر فى ٤ سبتمبر سنة ١٩٥٥ ، وأنهما أقامتا عليه بموجبه الدعوى رقم ١١٠٠ سنة ١٩٦٢ مدنى كلى المنصورة بطلب صحته ونفاذه ، وأن الطاعن طلب التدخل ضدهما فى تلك الدعوى غير أن المحكمة لم تقبل تدخله وحكمت لهما بصحة ونفاذ عقدهما المشار إليه ، وبتاريخ ١١ مارس سنة ١٩٦٤

حكمت محكمة أول درجة فى الدعوى المسائلة بعدم قبول تدخل المطعون عليهما الأولين خصمين فى الدعوى و بصحة ونفاذ عقد البيع موضوع النزاع والصادر للطاعن من المطعون عليه الثالث فى أول ديسمبر سنة ١٩٦٢ استأنفت المطعون عليهما الأوليان هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة بالاستئناف رقم ١٠٣ ق. دفع الطاعن بعدم جواز الاستئناف، وبتاريخ ٧ من أبريل سنة ١٩٦٥ حكمت المحكمة برفض هذا الدفع، ثم حكمت فى ٨ فبراير سنة ١٩٦٦، بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول المطعون عليهما الأولين خصمين فى الدعوى، و بقبولها و إحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت هاتان الأخيرتان ادعاءهما بأن التصرف موضوع العقد الصادر من المطعون عليه الثالث للطاعن ينطوى على غش من أولها وأن الثانى يعلم بهذا الغش، و بعد أن سمعت المحكمة شهود كل من المطعون عليهما الأولين والطاعن حكمت فى ١٠ مايو سنة ١٩٦٧ بإلغاء الحكم المستأنف و بعدم نفاذ التصرف موضوع ذلك العقد فى حق المطعون عليهما الأولين. طعن الطاعن فى الحكم الصادر بتاريخ ٧ من أبريل سنة ١٩٦٥، وفى الحكم الصادر بتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٦٧ والسابق الإشارة إليهما بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن بالنسبة للحكم الأول من الحكمين المتقدمى الذكر، و بنقض الحكم الثانى.

وحيث إن الطعن فى الحكم الصادر فى ٧ من أبريل سنة ١٩٦٥ قد أقيم على سبب واحد حاصله خطأ الحكم المطعون فيه فى القانون، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه أسس دفعه بعدم جواز الاستئناف الذى أقامته المطعون عليهما الأولى والثانية على أنهما لم تكونا من الخصوم فى الدعوى أمام محكمة أول درجة، وذلك بعد أن رفضت تلك المحكمة قبول تدخلهما، غير أن الحكم المطعون فيه رفض هذا الدفع وهو ما يعيبه بالخطأ فى القانون.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أنه لما كان من شأن الحكم الابتدائى الصادر بعدم قبول التدخل ممن يطلب الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى ألا يعتبر طالب التدخل خصما فى الدعوى الأصلية أو طرفا فى الحكم الصادر فيها إلا أنه يعتبر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — محكوما عليه فى طلب التدخل، ويكون له أن يستأنف الحكم القاضى بعدم قبول تدخله، ولما كان

الحكم المطعون فيه لم يخالف هـذا النظر حين قضى برفض الدفع بعـدم جواز الاستئناف الذى أسسه الطاعن على أن المطعون عليهما الأولين لم تكونا من بين الخصوم فى الدعوى أمام محكمة أول درجة، بعد أن رفضت تلك المحكمة قبول تدخلهما فيها، فإن النعى عليه بالخطأ فى القانون يكون على غير أساس .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم الصادر فى ١٠ مايو سنة ١٩٦٧ الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن الحكم بعد أن انتهى إلى اعتبار عقد البيع الصادر إليه من المطعون عليه الثالث غير نافذ فى حق المطعون عليهما الأولين طبقا لأحكام المـادة ٢٣٧ من القانون المدنى فقد قضى بإلغاء الحكم الإبتدائى الذى انتهى إلى القضاء بصحة ونفاذ ذلك العقد، مع أنه ليس من مقتضى تطبيق أحكام الدعوى البوليصية على العقد المذكور سوى عدم نفاذه فى حق المطعون عليهمـا الأولين ويبقى صحيحا نافذا بين عاقديه منتجا لكافة آثاره القانونية، وهو ما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد أورد فى أسبابه أن المطعون عليهما الأولين دائنتان للمطعون عليه الثالث بإلزامه بأن ينقل إليهما ملكية العين المبيعة منه لهما ورتب الحكم على ذلك أن التصرف الصادر إلى الطاعن من المطعون عليه الثالث بتاريخ أول ديسمبر سنة ١٩٦٠ لا يكون نافذا فى حقهما عملا بالمـادة ٢٣٧ من القانون المدنى، ولمـا كانت الدعوى البوليصية ليست فى حقيقتها – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – إلا دعوى بعدم نفاذ التصرف الصادر من المدين إضرارا بدائنيه، ولا يمس الحكم الصادر فيها صحة العقد الصادر من المدين بل يظل هذا العقد صحيحا وقائمـا بين عاقديه منتجا كافة آثاره القانونية بينهما، وليس من شأن الدعوى البوليصية المفاضلة بين العقود، بل هى دعوى شخصية لا يطالب فيها الدائن بحق عينى ولا يؤول بمقتضاها الحق العينى إليه أو إلى مدينه، بل أنها تدخل ضمن ما يكفل به القانون حقوق الدائنين ضمن وسائل الضمان، دون أن يترتب على الحكم فيها لصالح الدائن أن تعود الملكية إلى المدين وإنمـا ترجع العين فقط الى الضمان العام للدائنين . لمـا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هـــذا النظر وقضى بإلغاء الحكم الابتدائى بصحة ونفاذ العقد الصادر إلى الطاعن من المطعون عليه الثالث، فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون بمـا يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٣ من يونيه سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار/ بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وابراهيم علام ، وعدلى مصطفى بغدادى ، وأحمد ضياء الدين حنفى .

(١٧٥)

الطعن رقم ٣٩٧ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) نقض . " ميعاد الطعن " . موطن .

إضافة ميعاد مسافة بين موطن الطاعنين بالنقض وبين مقر محكمة النقض التى قرروا بالطعن فى قلم كتابها . علة ذلك .

(ب) نقض . " آثار نقض الحكم " . شفعة . " آثار نقض حكم الشفعة " . حيازة . " تملك الثمار بالحيازة " . دعوى . " صحيفة الدعوى " .

نقض الحكم القاضى بالشفعة ، يترتب عليه اعتباره كأن لم يكن وإعادة القضية والخصوم إلى ما كانت وكانوا عليه قبل صدور الحكم المنقوض . وجوب رد ما قبض أو ما تم تسلمه من مال أو عقار — الأصل والفوائد والثمار — من يوم إعلان تقرير الطعن بالنقض للحائز .

(ج) نقض . " آثار نقض الحكم " . شفعة . " آثار نقض حكم الشفعة " . حيازة . " تملك الثمار بالحيازة " .

الحكم بعدم مساءلة الشفيع عن رد غلة الأطيان محل الشفعة رغم نقض الحكم الصادر له والقضاء بعدم أحقيته فى أخذها بالشفعة . خطأ فى تطبيق القانون .

١ — إذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعنين جميعا يقيمون بناحية إبيار مركز كفر الزيات ، وإذ كان من الجائز أن يكون للشخص أكثر من موطن ، وكان للطاعنين أن يضيفوا ميعاد مسافة بين موطنهم التابع لمورثهم — كفر الزيات — وبين مقر محكمة النقض فى القاهرة التى قرروا بالطعن فى قلم كتابها لما يقتضيه هذا التقرير من حضورهم فى شخص محاميهم إلى قلم كتاب هذه المحكمة . وإذ

كانت المسافة من كفر الزيات إلى القاهرة تزيد على مائة كيلو متر ، فإنه يتعين إضافة ميعاد مسافة يومين طبقا لما كانت تقضى به المادة ٢١ من قانون المرافعات السابق الذى حصل التقرير بالطعن فى ظل أحكامه إلى ميعاد الطعن .

٢ — من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ، أنه يترتب على نقض الحكم القاضى بالشفعة إعتباره كأن لم يكن ، و إعادة القضية والخصوم إلى ما كانت عليه ، وكانوا عليه قبل صدور الحكم المنقوض ، و يقتضى ذلك سقوط جميع الآثار التى ترتبت عليه و بطلان كل ما اتخذ من أعمال و إجراءات تنفيذا له ، و بالتالى يتعين رد ما قبض أو حصل تسلمه من مال أو عقار نتيجة له ، وليس يجب رد الأصل فحسب بل يجب أيضا رد فوائد النقد وثمار العقار ، وتجب هذه الثمار من يوم إعلان تقرير الطعن بالنقض إلى حائز العقار ، لأن هذا الإعلان يتضمن معنى التكليف بالحضور لسماع الحكم بنقض الحكم المطعون فيه — سند حيازة الحائز — ولاحتوائه على بيان عيوب هذا السند و يكون لهذا الإعلان ذات الأثر المترتب على إعلان صحيفة الدعوى فى زوال حسن نية الحائز .

٣ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر أن المطعون عليها غير مسئولة عن رد غلة الأطيان على الرغم مما أثبته ، من أن محكمة النقض قد قضت بنقض الحكم الاستئناف ، و بعدم أحقية المطعون عليها فى أخذ الأطيان بالشفعة ورفض دعواها ، فإن الحكم يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليها كانت قد أقامت الدعوى رقم ٧٧٤ سنة ١٩٤٣ مدنى كلى طنطا وطلبت الحكم بأحقيتها فى أخذ أربعين فدانا مبينة بالدعوى بالشفعة كانت قد تصرفت فيها مصلحة الاملاك إلى السيدة عزيزة احمد الشريف ، وأثناء نظر هذه الدعوى باعت هذه المتصرف اليها إلى مورث الطاعنين العقار المطلوب

أخذه بالشفعة، وذلك بمقتضى العقد المؤرخ ١٩٤٣/٨/١٢، فأقامت المطعون عليها الدعوى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٤٤ مدنى كلى طنطا ضد السيدة عزيزة أحمد الشريف ومورث الطاعنين بطلب أحقيتها فى أخذ العقار المبيع بالشفعة. وقد حكمت محكمة طنطا الإبتدائية فى دعوى الشفعة الأولى رقم ٧٧٤ لسنة ١٩٤٣ برفضها. استأنفت المطعون عليها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦١/٩١٥ ق القاهرة وقضى فى هذا الاستئناف بإلغاء الحكم الإبتدائى وبأحقية المطعون عليها فى أخذ العقار المبيع من مصلحة الأملاك إلى السيدة عزيزة أحمد الشريف بالشفعة. تنازلت المطعون عليها عن دعواها الأخرى بالشفعة التى كانت قد أقامتها ضد مورث الطاعنين وضد السيدة عزيزة أحمد الشريف، وقامت المطعون عليها فى ١٩٤٥/٧/٢١ باستلام العين المشفوعة تنفيذا للحكم الصادر من محكمة الإستئناف سالف البيان. وقد حصل التنفيذ بالتسليم فى مواجهة مورث الطاعنين، فاعترض عليه وأقام الدعوى رقم ١٩٨١ لسنة ١٩٤٥ مستعجل طنطا باسترداد حيازته لهذه الأطيان فقضى برفضها، فاستأنف مورث الطاعنين هذا الحكم أمام محكمة طنطا الابتدائية بالإستئناف رقم ٧٠٨ لسنة ١٩٤٥ وقضت تلك المحكمة بهيئة استئنافية برد الأطيان إلى حيازة مورث الطاعنين وعاد واستلمها فى ١٩٤٦/١/٢٣، وكانت السيدة عزيزة أحمد الشريف قد طعنت بالنقض فى الحكم الصادر ضدها لصالح المطعون عليها لتأخذ العقار بالشفعة، وقضت محكمة النقض فى الطعن رقم ١٢٧ لسنة ١٥ ق بتاريخ ١٩٤٦/٥/١٦ بنقض الحكم وبتأييد الحكم الإبتدائى الصادر فى الدعوى رقم ٧٧٤ لسنة ١٩٤٣ مدنى كلى طنطا فيما قضى به من رفض دعوى الشفعة. أقامت السيدة عزيزة أحمد الشريف دعوى بفسخ عقد البيع المؤرخ ١٩٤٣/٨/١٢ الصادر منها إلى مورث الطاعنين، وبعد أن قضى نهائيا بفسخ هذا العقد أقامت الدعوى رقم ١١٠ سنة ١٩٥٥ مدنى كلى طنطا وانتهت فى طلباتها إلى إلزام مورث الطاعنين بريع هذا القدر عن المدة من ١٩٤٥/٢/٢٤ حتى استلامها هذه الأطيان فى ١٩٥٤/١٢/٢٧، وأثناء نظر هذه الدعوى وجه مورث الطاعنين إلى المطعون عليها دعوى ضمان طالبا إلزامها بريع هذا القدر عن المدة من ١٩٤٥/٧/٢١ وهو تاريخ استلامها هذه الأطيان تنفيذا لحكم الشفعة الإستئنافى رقم ٦١/٩١٥ ق استئناف القاهرة سالف البيان — الذى قضى فيما بعد بنقضه — حتى ١٩٤٦/١/٢٣ وهو تاريخ إستلام مورث الطاعنين للأطيان بناء على حكم استرداد الحيازة فى الإستئناف

رقم ٧٠٨ لسنة ١٩٤٥ مدنى مستأنف طنطا ، وقال مورث الطاعنين فى بيان دعوى الضمان إن المطعون عليها استلمت هذه الأطيان بما عليها من زراعة قطن مساحتها ٥ فدان و ٢١ ط وزراعة "مقات" مساحتها ١ فدان ، وكانت باقى الأطيان مهيئة لزراعة ذرة وقدر مورث الطاعنين ريع الأطيان عن هذه الفترة بمبلغ ١٢٨٦ ج فقضت المحكمة بإلزام مورث الطاعنين فى الدعوى الأصلية التى أقامتها السيدة عزيزة أحمد الشريف ضده بمبلغ ٤٩٥٩ ج و ٧٨٩ م ، وفى دعوى الضمان بندب مكتب الخبراء لتقدير ثمن المحصولات التى قال مورث الطاعنين إن المطعون عليها قد استولت عليها وكذلك تقدير المصروفات التى أنفقتها المطعون عليها وخصمها من ثمن هذه المحصولات ، وبعد أن قدم مكتب الخبراء تقريره قضت المحكمة فى ١٩٦٥/١/١٩ بإلزام المطعون عليها بأن تدفع لمورث الطاعنين مبلغ ٦٧٤ ج و ٥٠١ م . استأنفت المطعون عليها هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا وقيد الاستئناف برقم ١٤٣ لسنة ١٥ ق ، وبتاريخ ١٩٦٧/٥/٨ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الضمان الموجهة من مورث الطاعنين إلى المطعون عليها . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بالنقض ، ودفعت المطعون عليها بسقوط حق الطاعنين فى الطعن ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الدفع وبنقض الحكم ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع الذى أبدته المطعون عليها أن الحكم المطعون فيه صدر فى ١٩٦٧/٥/٨ وأن الطاعنين قرروا فيه بالطعن بالنقض بتاريخ ١٩٦٧/٧/٩ بعد مضى أكثر من ستين يوما من صدور الحكم المطعون فيه ، واستطردت المطعون عليها إلى القول إنه ليس من حق الطاعنين إضافة ميعاد مسافة إلى ميعاد الطعن إذ أنهم يقيمون بالقاهرة ، وقالت فى مرافعتها إنه كان من حق الطاعنين التقرير بالطعن فى قلم كتاب محكمة استئناف طنطا وإن الثابت من التوكيل الصادر من بعض الطاعنين إلى محاميهم أنهم يقيمون بالقاهرة .

وحيث إن هذا الدفع مردود ، ذلك أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعنين جميعا يقيمون بناحية إبيار مركز كفر الزيات ، وإذ كان من الجائز أن يكون للشخص أكثر من موطن ، وكان للطاعنين أن يضيفوا ميعاد مسافة بين موطنهم التابع لمورثهم بكفر الزيات وبين مقر محكمة النقض فى القاهرة التى قرروا

بالطعن فى قلم كتابها لما يقتضيه هذا التقرير من حضورهم فى شخص محاميهم إلى قلم كتاب هذه المحكمة، وإذ كانت المسافة من مركز كفر الزيات إلى القاهرة تزيد على مائة كيلو متر بما يتعين معه إضافة ميعاد مسافة يومين طبقا لما كانت تقضى به المادة ٢١ من قانون المرافعات السابق الذى حصل التقرير بالطعن فى ظل أحكامه. لما كان ذلك فإنه بإضافة ميعاد المسافة هذا إلى ميعاد الطعن فإن الطعن يكون قد رفع فى الميعاد، ويكون الدفع بسقوط حق الطاعنين فى الطعن على غير أساس.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولون إنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بأن الحكم الاستئنافى الصادر لصالح المطعون عليها فى دعوى الشفعة التى كانت قد أقامتها ضد السيدة عزيزة محمود الشريف ومصلحة الأملاك قد قضى بنقضه بتاريخ ١٩٤٦/٥/١٦ فى الطعن رقم ١٢٧ لسنة ١٥ ق، وأنه يترتب على صدور حكم محكمة النقض زوال كل الآثار المترتبة على حكم محكمة الاستئناف، وتعتبر المطعون عليها غير مالكة للأرض المطالب بريعها فى أى وقت، وعليها رد غلتها التى استولت عليها بغير وجه حق، غير أن الحكم المطعون فيه قضى برفض طلب الطاعنين بإلزامها برد ثمار العقار فى الفترة بين استلامها الأطيان ورد حيازتها لمورث الطاعنين تأسيسا على أنها كانت حسنة النية مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إنه يبين من صورة المذكرة التى قدمها الطاعنون إلى محكمة الاستئناف لجلسة ١٩٦٧/٤/٣ أنهم تمسكوا بأن الطاعنة أقدمت على تنفيذ الحكم الاستئنافى الصادر لصالحها بأخذ العقار المبيع بالشفعة رغم الطعن عليه بالنقض وإلغائه ورفض دعواها وعدم أحقيتها فى الشفعة، وأنه يترتب على ذلك أنها لم تملك هذه الأطيان فى يوم من الأيام، ويتعين عليها رد ما قبضته من غلتها، وأورد الحكم المطعون فيه فى الرد على هذا الدفاع قوله "إنه لا جدال من الخصوم فى أن المستأنفة (المطعون عليها) قد تسلمت الأطيان موضوع النزاع تنفيذا لحكم استئنافى نهائى صدر لصالحها بأحقيتها لأخذ هذه الأطيان بالشفعة

وأنها وضعت يدها على هذه الأطيان تبعا لذلك بموجب محضر التسليم الحاصل فى ١٩٤٥/٧/٢١ ،وأن مورث المستأنف عليهم (الطاعنين) قد استرد هذه الأطيان من تحت يدها نفاذا لحكم قضى له باسترداد الحيازة فاستردها بتاريخ ١٩٤٦/١/٢٣ وأنه بعد ذلك رفع نقض عن حكم الشفعة فأوقفت محكمة النقض تنفيذ الحكم الإستئنافى الصادر بأحقية المستأنفة فى أخذ الأطيان محل النزاع بالشفعة ،ثم قضت محكمة النقض بعد ذلك بإلغاء الحكم القاضى بأحقية المستأنفة فى أخذ الأطيان المذكورة بالشفعة وتأييد الحكم الإبتدائى القاضى بعدم أحقيتها فى أخذ الأطيان المذكورة بالشفعة ورفض دعواها" ثم استطرد الحكم إلى القول "أنه بناء على ما تقدم فإنه لا مراء فى أن وضع يد المستأنفة (المطعون عليها) على الأطيان محل النزاع كان نفاذا لحكم استئنافى نهائى قد صدر لها بالأحقية فى أخذ الأطيان بالشفعة ولا يؤثر فى نهائية هذا الحكم رفع نقض فيه ،ذلك أن النقض ليس من شأنه عدم تنفيذ الأحكام الانتهائية ، كما لا يقدح فى ذلك أيضا قضاء محكمة النقض بإلغائه بعد ذلك " ورتب الحكم المطعون فيه على ذلك إلغاء الحكم الابتدائى ورفض دعوى الطاعنين بطلب رد غلة الأطيان عن الفترة سالفة البيان . لما كان ذلك ، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يترتب على نقض الحكم القاضى بالشفعة إعتباره كأن لم يكن وإعادة القضية والخصوم إلى ما كانت عليه وكانوا عليه قبل صدور الحكم المنقوض ،ويقتضى ذلك سقوط جميع الآثار التى ترتبت عليه و بطلان كل ما اتخذ من أعمال وإجراءات تنفيذا له ،و بالتالى يتعين رد ما قبض أو حصل تسلمه من مال أو عقار نتيجة له ،وليس يجب رد الأصل فحسب بل يجب أيضا رد فوائد النقود وثمار العقار ،وتجب هذه الثمار من يوم إعلان تقرير الطعن بالنقض إلى حائز العقار ، لأن هذا الإعلان تضمن معنى التكليف بالحضور لسماع الحكم بنقض الحكم المطعون فيه — سند حيازة الحائز — ولاحتوائه على بيان عيوب هذا السند يكون لهذا الإعلان ذات الأثر المترتب على إعلان صحيفة الدعوى فى زوال حسن نية الحائز ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واعتبر أن المطعون عليها غير مسئولة عن رد غلة الأطيان على الرغم مما أثبته الحكم من أن محكمة النقض قد قضت بنقض الحكم الاستئنافى و بعدم أحقية المطعون عليها فى أخذ الأطيان بالشفعة ورفض دعواها هذه ،فإن الحكم يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون بما يقتضى نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٣ من يونيه سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وإبراهيم علام ، وعدلى مصطفى بغدادى ، وأحمد ضياء الدين حنفى .

(١٧٦)

الطعن رقم ٤٠٦ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) محكمة الموضوع . " سلطتها فى تقدير عمل الخبير " . خبرة .

لمحكمة الموضوع السلطة فى تقدير عمل الخبير ، والموازنة بين الأدلة للأخذ بما تطمئن إليه وإطراح ما عداه .

(ب) دعوى . " الدفاع فى الدعوى " . حكم . " ما لا يعد فساداً فى الاستدلال " . خبرة .

اعتماد الحكم النتيجة التى انتهى إليها الخبير من بحثه لأوراق الدعوى . رده على الاعتراضات التى قدمت عليه لإعتبارات سائغة . لا إخلال بحق الدفاع . ولا فساد فى الاستدلال .

(جـ) تنفيذ . حجز . " حجز ما للمدين لدى الغير " . حكم . " ما لا يعد قصوراً " .

حجز ما للمدين لدى الغير من مبالغ أو ديون . شروطه . مثال فى شأن الديون المؤجلة الاستحقاق .

١ ــ لمحكمة الموضوع السلطة فى تقدير عمل الخبير وفى الموازنة بين الأدلة التى تقدم فى الدعوى للأخذ بما تطمئن إليه وإطراح ما عداه منها ، ما دامت تقيم قضاءها على أسباب سائغة .

٢ ــ إذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتمد النتيجة التى انتهى إليها الخبير المنتدب فى الدعوى من بحثه للأوراق التى قدمت إليه ، كما رد على ما قدم من اعتراضات

على عمل الخبير للاعتبارات السائغة التى تضمنتها أسبابه فى هـذا الخصوص والتى تحمل النتيجة التى انتهى إليها ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص بالإخلال بحق الدفاع والفساد فى الاستدلال يكون على غير أساس .

٣ — إذ تقضى المادة ٥٤٣ من قانون المرافعات السابق بأنه يجوز لكل دائن بدين محقق الوجود حال الأداء أن يحجز ما يكون لمدينه لدى الغير من المبالغ أو الديون ولو كانت مؤجلة أو معلقة على شرط ، فقد أفادت أنه يكفى لتوقيع الحجز وصحته أن يكون الدين المحجوز عليه قد نشأ سببه قبل توقيع الحجز ولو كان مؤجل الاستحقاق إلى ما بعد حصوله ، ويكون قد استقر فى ذمة المحجوز لديه بعد الحجز بأن كان معلقا على شرط واقف وتحقق بعد الحجز . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى ثبوت مديونية المحجوز لديها للمحجوز عليه قبل حصول الحجز الذى أوقعه الدائن ، وأن تصفية هذا الدين لا تمنع من توقيع الحجز عليه ، فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون وبالقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ٩٠٦ لسنة ١٩٦٢ تجارى كلى الإسكندرية ضد شركة مصر للتجارة الخارجية (الطاعنة) وضد الحارس العام على أموال الرعايا البلجيكيين (المطعون عليه الثانى) بصفته حارسا عاما على الشركة المصرية لتجفيف الخضروات ، وقال بيانا للدعوى إنه كان قد استصدر ضد الشركة الأخيرة أمر الأداء رقم ٣٥ سنة ١٩٦١ تجارى كلى الاسكندرية بمبلغ ٢٥٩٩ ج و ٤٠ م ، وأوقع بموجبه الحجز فى ١٨ مايو سنة ١٩٦١ على ما تستحقه تلك الشركة لدى الطاعنة ، وإنه إذ قررت الطاعنة أن ذمتها ليست مشغولة بأية

أموال للشركة المحجوز عليها، وكان هذا التقرير غير صحيح لأنها كانت مدينة لها في وقت حصول هذا التقرير بمبلغ خمسة آلاف جنيه قامت بسداده لها بعد حصول الحجز، وهو ما يحق له من أجله أن يطلب الحكم بإلزام الطاعنة بالمبلغ المحجوز من أجله، فقد أقام الدعوى بطلب الحكم على الطاعنة وفي مواجهة المطعون عليه الثاني الذي يمثل الشركة المحجوز عليها بأن تدفع له مبلغ ٢٦٢١ ج و ٨٢٠ م قيمة ذلك الدين ومصروفاته، وبتاريخ ٢٩ من أبريل سنة ١٩٦٣ قضت المحكمة بندب الخبير الحسابي صاحب الدور للاطلاع على دفاتر الطاعنة ودفاتر الشركة التي يمثلها المطعون عليه الثاني لتحقيق ما إذا كانت الطاعنة مدينة لهذه الشركة الأخيرة في مبلغ خمسة آلاف جنيه قبل توقيع الحجز السابق الإشارة إليه في ١٨ مايو سنة ١٩٦١، وأن ذمتها ظلت مشغولة بذلك المبلغ إلى ما بعد توقيع الحجز المذكور وتقريرها بأن ذمتها غير مشغولة بأية أموال للشركة المحجوز عليها، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٦٤ بإلزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون عليه الأول مبلغ ٢٥٩٩ ج و ٤٠ م، استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف الإسكندرية بالاستئناف رقم ٦٥ لسنة ٢١ ق وبتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٦٧ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأي برفض الطعن، وفي الجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة بهذا الرأي.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنة بالسببين الأول والثاني منها على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع والفساد في الإستدلال وفي بيان ذلك تقول إنها طلبت من محكمة أول درجة — ردا على ما أورده الخبير المنتدب في تقريره من أن الطاعنة امتنعت عن تقديم دفاترها له — أن تصرح لها المحكمة بتقديم دفتر العملاء إلى الخبير، أو أن تندب المحكمة خبيرا آخر لمباشرة المأمورية التي كان قد ندب لأدائها، غير أن المحكمة لم تجبها إلى هذا الطلب واستندت في قضائها بإلزامها بالمبلغ المحكوم به على ما أورده ذلك الخبير في تقريره وإذ أيدها الحكم المطعون فيه في ذلك، فإنه يكون معيبا بالإخلال بحق الدفاع. وتضيف الطاعنة أن الخبير ذهب إلى القول بمديونيتها للمطعون عليه الثاني واستدل على ذلك بالبيانات التي استقاها من الدفاتر التي قدمت له من المطعون

عليه الأول ومن الشركة المصرية لتجفيف الخضروات التى يمثلها المطعون عليه الثانى، ولم يشر الخبير إلى دفتر الحسابات الذى قدمته له الطاعنة، وإذ أخذ الحكم بالنتيجة التى انتهى إليها الخبير رغم هذا النقص الذى يعتور أعماله، فإنه يكون معيبا بالفساد فى الاستدلال.

وحيث إن هذا النعى بسببيه مردود، ذلك أنه يبين من الاطلاع على الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أنه بعد أن عرض لما أورده الخبير فى تقريره من أن الطاعنة امتنعت عن أن تقدم للخبير كافة الدفاتر التى طلب الإطلاع عليها فى سبيل أداء مأموريته، ومن أنها أنكرت وجود أى تعامل بينها و بين الشركة التى يمثلها المطعون عليه الثانى خلال الفترة من أول مارس إلى آخر مايو سنة ١٩٦١ ولما خلص إليه الخبير من الاطلاع على الدفاتر والمستندات التى قدمت إليه من المطعون عليه الأول ومن الشركة التى يمثلها المطعون عليه الثانى من أن الطاعنة كانت على خلاف ما ادعت مدينة لهذه الشركة الأخيرة حتى يوم ١٨ مايو سنة ١٩٦١ الذى حصل فيه الحجز تحت يدها على ما لهذه الشركة قبلها فى مبلغ ٤٥١٥ج و٨٢٥ م قيمة العملية التى بدأت بينهما فى ١١ مارس سنة ١٩٦١، واستمرت حتى تاريخ توقيع الحجز المشار إليه فى ١٨ مايو سنة ١٩٦١، ومن أن الشركة ظلت مدينة لها حتى شهر أكتوبر سنة ١٩٦١، و بعد أن عرض الحكم أيضا لما اعترضت به الطاعنة على عمل الخبير من أنه لم يطلع على دفتر الحسابات الجارية الخاصة بها والذى يتضمن حركة حساب العملاء لديها من أول يناير سنة ١٩٦١، والذى يتبين منه أن ذمتها لم تكن مشغولة بأية مبالغ للشركة المصرية لتجفيف الخضروات التى يمثلها المطعون عليه الثانى حتى يوم ١٨ مايو سنة ١٩٦١، و بعد أن أشار الحكم لطلب الطاعنة التصريح لها بتقديم دفتر حساب العملاء عن سنة ١٩٦١، فقد واجه الحكم ذلك جميعه بما قرره من أنه يأخذ بالنتيجة التى انتهى إليها الخبير لسلامة الأسس التى بنيت عليها، ولما تبين من أعمال هذا الخبير من أن الطاعنة كانت مدينة للشركة التى يمثلها المطعون عليه الثانى وقت توقيع الحجز المشار إليه، وبما قرره أيضا من أنه يطرح اعتراضات الطاعنة على عمل الخبير لأنه بالإضافة إلى أنها لم تقدم ما يؤيد هذه الإعتراضات فإنها تتعارض مع ما كشفت عنه الدفاتر والمستندات التى قدمت له من المطعون

عليهما من قيام تعامل بين الطاعنة وبين الشركة المصرية لتجفيف الخضروات التى يمثلها المطعون عليه الثانى ، ولما كان لمحكمة الموضوع السلطة فى تقدير عمل الخبير وفى الموازنة بين الأدلة التى تقدم فى الدعوى للأخذ بما تطمئن إليه وإطراح ما عداه منها ما دامت تقيم قضاءها على أسباب سائغة ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتمد النتيجة التى انتهى إليها الخبير المنتدب فى الدعوى من بحثه للأوراق التى قدمت إليه ورد على ما قدمته الطاعنة من اعتراضات على عمل الخبير ، وذلك للاعتبارات السائغة التى تضمنتها أسبابه فى هذا الخصوص والتى تحمل النتيجة التى انتهى إليها ، فإن ما تنعيه الطاعنة على الحكم المطعون فيه فى هـــذا الخصوص من الإخلال بحق الدفاع والفساد فى الاستدلال يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول إنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بأنه ليس من حق المطعون عليه الأول أن يوقع الحجـــز تحت يدها على ما للمطعون عليه الثانى قبلها ، لأن حق هذا الأخير فى ذمتها لم يكن ثابتـا و إذ قضى الحـكم المطعون فيه بإلزامها بالدين المحجوز من أجله ولم يرد على هذا الدفاع ، فإنه فوق خطئه فى تطبيق القانون يكون معيبا بالقصور فى التسبيب .

وحيث إنه يبين من الحـكم الإبتدائى الذى أيده الحـكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أنه عرض لما تثيره الطاعنة فى سبب النعى من أنه ليس من حق المطعون عليه الأول أن يحجز تحت يدها على ما له قبل المطعون عليه الثـانى طالمـا أن حق هذا الأخير قبلها لم تحصل تصفيته عند التقرير بما فى الذمة — ورد على هذا الدفاع فى قوله " إنه لا يشترط لصحة الحجز على ما للمدين لدى الغير أن يكون الدين المحجوز محقق الوجود أو معين المقدار أو واجب الأداء فى الحال بل يجوز الحجز عليه ولو كان مؤجلا أو معلقا على شرط موقف أو محتملا أو متنازعا عليه " وهذا الذى قرره الحكم صحيح فى القانون ، ذلك أن المـادة ٥٤٣ من قانون المرافعات السابق إذ تقضى بأنه يجوز لكل دائن بدين محقق الوجود حال الأداء أن يحجز ما يكون لمدينه لدى الغير من المبالغ أو الديون ولو كانت

مؤجلة أو معلقة على شرط، فقد أفادت أنه يكفى لتوقيع الحجز وصحته أن يكون الدين المحجوز عليه قد نشأ سببه قبل توقيع الحجز ولو كان مؤجل الاستحقاق إلى ما بعد حصوله ويكون قد استقر فى ذمة المحجوز لديه بعد الحجز بأن كان معلقا على شرط واقف تحقق بعد الحجز ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى — وعلى ماسلف البيان فى الرد على السببين الأول والثانى إلى ثبوت مديونية الطاعنة (المحجوز لديها) للمطعون عليه الثانى (المحجوز عليه) قبل حصول الحجز الذى أوقعه المطعون عليه الأول وأن تصفية هذا الدين لا تمنع من توقيع الحجز عليه ، فإن النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون و بالقصور فى التسبيب بهذا السبب يكون على غير أساس .

——— ——

جلسة ١٣ من يونيه سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عباس حلمى عبد الجواد ، وعدلى مصطفى بغدادى ، وأحمد ضياء الدين حنفى ، ومحمود السيد عمر المصرى .

(١٧٧)

الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) حكر . حكم . " الأحكام غير الجائز الطعن فيها". نقض . "مالا يجوز الطعن فيه" . خبرة .

عدم جواز الطعن فى الحكم الذى لم ينه الخصومة كلها أو فى شق منها ، إلا مع الحكم الصادر فى الموضوع . مثال فى شأن ندب خبير لتقدير أجرة حكر .

(ب) قوة الأمر المقضى . دعوى . حكر .

وحدة الموضوع فى كل من الدعويين . شرط للأخذ بقرينة قوة الأمر المقضى . مثال فى شأن تقدير أجرة حكر .

(ج) حكر . "أجرة الحكر" .

أجرة الحكر فى الشريعة الإسلامية قابلة للتغيير زيادة أو نقصا .

(د) حكم . " حجية الحكم ". حكر . "تقدير أجرة الحكر" . قوة الأمر المقضى .

حجية الحكم الصادر بتقدير أجرة الحكر طبقا لقاعدة النسبة ، لا تتعدى نطاق الدعوى التى صدر فيها .

(هـ) حكر . " تقدير أجرة الحكر " .

القاعدة الصحيحة الواجبة الاتباع فى تقدير أجرة الحكر عند طلب تصقيعه . ماهيتها . نبذ المشرع قاعدة النسبة .

(و) حكر . "تقدير أجرة الحكر" . محكمة الموضوع " سلطتها فى تقدير أجرة الحكر". خبرة .

قيام الحكم فى حدود سلطته الموضوعية فى تقدير أجرة الحكر وفقا لتقدير الخبير الذى ندبته المحكمة . صحيح قانونا ، متى كان الخبير قد قدرها بما يتفق والقواعد القانونية الصحيحة .

(ز) حكم . "تسبيب كاف". حكر . " تقدير أجرة الحكر " .

أخذ الحكم بالقاعدة الصحيحة فى تقدير أجرة الحكر ، لا عليه إن لم يرد استقلالا على نظرية النسبة التى تخالفها .

(ح) حكم . " التناقض " . "مالا يعد كذلك " . حكر . " تقدير أجرة الحكر " . خبرة .

عدم قطع الحكم الصادر بندب خبير لتقدير أجرة الحكر فى تحديد أساس هذا التقدير . أخذ الحكم المطعون فيه بما قدره الخبير وفق القواعد القانونية الصحيحة . لا تناقض بين الحكمين .

١ — إذا كان يبين مما أورده الحكم أنه لا يعدو أن يكون ترديدا لأقوال الخصوم طلبا ودفعا دون أن يقطع فى الخصومة الأصلية ،وهى بيان الأساس الذى يجب أن يقام عليه تقدير أجرة الحكر ، وإنما رمى الحكم بقضائه إلى إعداد الدعوى للفصل فى موضوعها بعد أن يقدم الخبير تقريره ، وهو بهذه المثابة لا يكون قد أنهى الخصومة كلها أو فى شق منها ، فلا يجوز الطعن فيه إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع عملا بالمادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق .

٢— من شروط الأخذ بقرينة قوة الأمر المقضى وفقا للفقرة الأولى من المادة ٤٠٥ من القانون المدنى ، وحدة الموضوع فى كل من الدعويين ، فإذا كان يبين من الأوراق أن الحكم الصادر فى إحدى الدعويين إنما صدر بتقدير أجرة حكر الأرض موضوع النزاع عن سنة ١٩٣١ بحسب صقع هذه الأرض فى تلك المدة، فى حين أن النزاع الحالى يدور حول تقدير أجرة الحكر عن المدة من سنة ١٩٤١ وما بعدها بما يتفق مع صقع الأرض المحكرة وأجرة

المثل فى هذه المدة ، فإن ذلك يجعل شرط اتحاد الموضوع فى الدعويين غير متوافر .

٣ ــ أجرة الحكر ــ طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية التى رفعت الدعوى فى ظلها ــ تتغير تبعا لتغير أجرة المثل متى بلغ هذا التغيير حدا كبيرا زيادة أو نقصا ، فهى بطبيعتها قابلة للتغيير .

٤ ــ حجية الحكم الذى قضى بوجوب اتباع قاعدة النسبة فى تقدير أجرة الحكر عند طلب تصقيعه ، لا تتعدى فى هذا الخصوص نطاق الدعوى التى صدر فيها .

٥ ــ القاعدة الصحيحة الواجبة الاتباع فى تقدير أجرة الحكر عند طلب تصقيعه هى ــ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ــ أخذا من المبادئ الشرعية أن يكون التقدير على اعتبار أن الأرض المحكرة حرة خالية من البناء وألا يلاحظ فيه سوى حالة الصقع الذى فيه الأرض المحكرة ورغبات الناس فيها ، وأن يصرف النظر عن التحسين اللاحق بذات الأرض وبصقع الجهة بسبب البناء الذى أقامه المحتكر وألا يكون لحق البناء والقرار الذى للمحتكر تأثير فى التقدير وأنه لا محل للأخذ بنظرية " النسبة " التى تقضى بالمحافظة على النسبة بين أجرة الحكر وقت التحكير وبين قيمة الأرض المحكرة فى ذلك الوقت ، إذ لا أصل لها فى الشريعة الإسلامية ، وأن أجرة الحكر يجب أن تكون دائما هى أجرة المثل . ولقد أخذ المشرع بهذه القاعدة وقننها بما نص عليه فى المادة ١٠٠٥ من القانون المدنى ، ولئن تضمنت المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى للقانون المدنى عبارات تفيد الأخذ بهذه النظرية ، إلا أن الثابت من الأعمال التحضيرية أن المشرع قد نبذها بما أدخلته لجنة القانون المدنى بمجلس الشيوخ من تعديلات على النص الذى كان واردا فى المشروع التمهيدى وما ظهر جليا من اتجاه هذه اللجنة إلى عدم الأخذ بتلك النظرية ، وإن فات واضعى المشروع بعد إدخال هذا التعديل أن يصححوا على مقتضاه ما تضمنته المذكرة فى هذا الخصوص .

٦ ــ إذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أخذ فى حدود سلطته الموضوعية بتقدير أجرة الحكر وفقا لتقدير مكتب الخبراء الذى ندبته المحكمة ، وكان يبين من هذا التقرير أن الخبير قدر أجرة الحكر مراعيا فى ذلك أجرة المثل ،

وبين العناصر الواقعية التى روعيت فعلا فى هذا التقدير ، وهى تتفق مع القواعد القانونية الصحيحة ، والتى قررتها محكمة النقض قبل صدور القانون المدنى القائم ، وقننها هذا القانون ، فإن الحكم المطعون فيه يكون فى تقديره لأجرة الحكر قد طبق القاعدة القانونية الصحيحة .

٧ — ليس على الحكم أن يرد استقلالا على نظرية النسبة فى تقدير أجرة الحكر التى طلب الطاعن إعمالها ، إذ أن فى أخذ الحكم بالقاعدة الصحيحة التى طبقها فى هذا الشأن ما يفيد إطراحه ما يخالفها .

٨ — إذا كان الحكم الصادر قبل الفصل فى الموضوع ، بندب مكتب الخبراء لتقدير أجرة الحكر ، لم يقطع فى تحديد الأساس الذى يجب أن يقام عليه هذا التقدير ، وإنما رمى بقضائه إلى مجرد اعداد الدعوى للفصل فيها بعد أن يقدم الخبير تقريره. وكان هذا الخبير قد ضمن تقريره عدم وجود تحسين بالأرض نتيجة إنشاء شوارع أو ميادين بالجهة التى تقع بها ، وأن التقدم العمرانى قد زاد من قيمتها ، وانتهى إلى تقدير أجرة الحكر على أساس أجرة المثل وبنى هذا التقدير على أسس تتفق مع القواعد القانونية الصحيحة . فإن الحكم المطعون فيه إذ أخذ بهذا التقدير لايكون قد تناقض مع الحكم الصادر قبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب الخبراء لتقدير أجرة الحكر .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيـــه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى ان المطعون ضده بصفته أقام على الطاعن والسيدة "كاملة شريف" التى توفيت أثناء نظر الدعوى — بصفتهما ناظرين على وقف المرحومة "السيدة جذب كل" الدعوى رقم ٥١٧ سنة ١٩٤١ كلى القاهرة ، وقال بيانا لهـا إن الوقف الذى يتنظر عليـه يمتلك أرضا محكرة مساحتها ٣٦٩٦,٨٠ مترا بمدينة القاهرة بشارع الحوياتى ببـاب اللوق ، وأن هذه الأرض مملوكة منفعتها

" لوقف السيدة جنب كل " المذكور مقابل حكر سنوى قدر فى سنة ١٩٣١ بمبلغ ٣١ج و ٩٧٦م، وإذ كان الحكر يتغير بتغير الزمان والمكان ، وأن قومسيون وزارة الأوقاف قدر حكر تلك الأرض فى ١٩٣٩/٤/٦ بمبلغ ٥٥٤ج و ٥٢٠م ، فقد أقام المطعون ضده بصفته الدعوى الحالية بطلب زيادة أجرة الحكر إلى المبلغ المشار إليه وإلزام المدعى عليهما بصفتهما بأن يدفعا له هذا المبلغ سنويا ابتداء من سنة ١٩٤٠ حتى السداد . دفع المدعى عليهما المذكوران بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بالحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٢ سنة ١٩٢٨ مدنى كلى القاهرة المؤيد فى الاستئناف رقم ١٠٣٦ سنة ٤٦ ق القاهرة الذى حدد أجرة الحكر بمبلغ ٣١ ج و ٩٧٦ م، وبتاريخ ١٩٤٣/١٢/١٢ ، قضت المحكمة برفض هذا الدفع وبجواز نظر الدعوى وندبت أحد الخبراء المهندسين لتقدير أجرة الحكر — وقبل أن يقدم هذا الخبير تقريره صدر المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ الذى أنهى الوقف على غير الخيرات ، فقضت المحكمة بتاريخ ١٩٥٢/١١/١١ بانقطاع سير الخصومة بزوال صفة المدعى عليهما . عجل المطعون ضده الدعوى بعريضة أعلنت فى ١٩٥٣/٣/٢٦ ووجهها إلى المدعى عليهما بصفتهما حارسين قانونيين على الوقف ، وبعد أن توفيت السيدة كاملة شريف قصر المطعون ضده دعواه قبل الطاعن بصفته وسارت الدعوى على هذا الأساس، وبتاريخ ١٩٥٣/٦/٢٨ قضت المحكمة بندب مكتب الخبراء بوزارة العدل بدلا من الخبير السابق ندبه وجعلت مهمة المكتب الانتقال إلى الأرض المحكرة وتقدير أجرة الحكر فى سنة ١٩٤١ مراعيا فى ذلك صقع هذه الأرض ورغبات الناس فيها بغض النظر عما يوجد فيها من بناء ودون اعتبار لما أحدثه الطاعن بصفته من تحسين أو إتلاف فى تلك الأرض أو فى صقع الجهة دون تأثر بما عليها من حق القرار ، وقد باشر المكتب المأمورية ، وقدم تقريرا انتهى فيه إلى تقدير أجرة الحكر بمبلغ ٤٤٣ ج و ٦١٦ م ابتداء من سنة ١٩٤١ ، وبتاريخ ١٩٥٦/١٢/٣١ أعادت المحكمة المأمورية إلى الخبير لبيان الأسس التى بنى عليها تقديره ، وبعد أن قدم ملحقا بتقريره حكمت تلك المحكمة فى ١٩٦٢/١/٣١ بتصقيع قيمة الحكر بواقع ٤٤٣ ج و ٦١٦ م سنويا ابتداء من أول سنة ١٩٤١ وبإلزام الطاعن بصفته بأن يدفع للمطعون ضده مبلغ ٩٣١٥ج و ٩٣٦م قيمة الحكر المتجمد ابتداء من سنة ١٩٤١ حتى تاريخ الحكم فى الدعوى . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٠٣

سنة ٧٩ ق القاهرة ، كما استأنفه المطعون ضده بصفته ، وقيد استئنافه برقم ١٣٥٩ سنة ٧٩ ق ، وقد قررت محكمة الاستئناف ضم الاستئنافين وقضت فيهما بتاريخ ١٩٦٥/١/٢٧ بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالقاهرة ليعهد إلى أحد خبرائه المهندسين الانتقال إلى الأرض المحكرة لمعاينتها وتقدير حكرها فى سنة ١٩٤١ مراعيا فى ذلك التحسينات التى تمت بها منذ سنة ١٩٣١ حتى رفع الدعوى الحالية والتى من شأنها رفع قيمة حكرها عما كان مقدرا لها فى هذه السنة الأخيرة مع بيان هذه التحسينات إن وجدت ، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت المحكمة فى ١٩٦٧/٥/١٨ بتعديل الحكم المستأنف وجعل أجرة الحكر مبلغ ٢٩٥ ج و ٧٤٤ م سنويا ابتداء من ١٩٤١/١/١ وبإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضده على هذا الأساس قيمة الحكر المتجمد من ذلك التاريخ . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدم المطعون ضده مذكرة دفع فيها بعدم جواز الطعن الموجه إلى قضاء الحكم الصادر فى ١٩٦٥/١/٢٧ ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الدفع وفى موضوع الطعن برفضه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المقدم من المطعون ضده أن الحكم الصادر من محكمة الاستئناف فى ١٩٦٥/١/٢٧ والذى قضى قبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب الخبراء لتقدير قيمة الحكر فى سنة ١٩٤١ قد رفض الأخذ بنظرية النسبة التى تقضى بالمحافظة على النسبة بين أجرة الحكر وقت التحكير وقيمة الأرض فى ذلك الوقت ، وحدد للخبير الأساس الذى يجب أن يقام عليه التقدير وهو مراعاة أجرة المثل على أن يلاحظ فى ذلك التحسينات التى تمت بأرض النزاع فى الفترة التالية لتقدير أجرة حكرها فى سنة ١٩٣١ ، وعلى ذلك يكون هذا الحكم قد فصل فى صميم موضوع النزاع وأنهى بصفة قطعية جزءا من الخصومة فلا تملك المحكمة إعادة النظر فيه ، ويكون الطعن فيه على استقلال عملا بالمادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق ، وإذ فات الطاعن أن يطعن فى هذا الحكم فى الميعاد المحدد بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، فإن طعنه الموجه إلى الحكم المذكور يكون غير جائز .

وحيث إن هذا الدفع غير صحيح، ذلك أن محكمة الاستئناف قضت في ١٩٦٥/١/٢٧ قبل الفصل في الموضوع بندب خبير "للإنتقال إلى العين المحكرة وتقدير حكرها في سنة ١٩٤١ مراعيا في ذلك التحسينات التي تمت بها منذ سنة ١٩٣١ حتى رفع الدعوى الحالية والتي من شأنها رفع قيمة حكرها عما كان مقدرا لها في هذه السنة الأخيرة مع بيان هذه التحسينات إن وجدت" وقد ورد بأسباب ذلك الحكم بعد استعراض وقائع النزاع وما أبداه الخصوم من اعتراضات على تقرير الخبير الذي ندبته محكمة أول درجة أن المحكمة "ترى تحقيقا لدفاع الطرفين وقبل الفصل في الموضوع ندب مكتب خبراء وزارة العدل لأداء المأمورية المبينة بالمنطوق" ولما كان يبين من هذا الذي أورده الحكم أنه لا يعدو أن يكون ترديدا لأقوال الخصوم طلبا ودفعا دون أن يقطع في الخصومة الأصلية، وهي في الدعوى الحالية بيان الأساس الذي يجب أن يقام عليه تقدير أجرة الحكر، وإنما رمى الحكم بقضائه إلى إعداد الدعوى للفصل في موضوعها بعد أن يقدم الخبير تقريره، وهو بهذه المثابة لا يكون قد أنهى الخصومة كلها أو في شق منها، فلا يجوز الطعن فيه إلا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع عملا بالمادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق ويتعين لذلك رفض الدفع .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن بني على خمسة أسباب يتحصل ثانيها في أن الحكم المطعون فيه خالف القانون، ذلك أنه سبق للوقف المحكر أن طلب زيادة أجرة الحكر بالدعوى رقم ٤٢ سنة ١٩٢٨ التي أقامها أمام محكمة القاهرة الابتدائية وقضى له فيها نهائيا في الإستئناف رقم ١٠٣٦ سنة ٤٦ ق القاهرة بزيادة الحكر إلى مبلغ ٣١ جنيه و ٩٧٦ م وذلك ابتداء من سنة ١٩٣١، وقد قطع ذلك الحكم في أسبابه بأن الأساس الذي يجب أن يقام عليه تقدير أجرة الحكر هو قاعدة النسبة بين الحكر القديم وثمن الأرض وقت التحكير، وهو بذلك يحوز قوة الشيء المقضي بحيث يتعين الأخذ بهذه القاعدة عند تصقيع عين النزاع مستقبلا، غير أن الحكم المطعون فيه لم يقض بتحديد أجرة الحكر على الأساس الذي اتخذه حكم محكمة الاستئناف المشار إليه وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، لأن من شروط الأخذ بقرينة قوة الأمر المقضى وفقا للفقرة الأولى من المادة ٤٠٥ من القانون المدنى وحدة الموضوع فى كل من الدعويين ، ويبين من الأوراق أن الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ١٠٣٦ سنة ٤٦ ق القاهرة إنما صدر بتقدير أجرة حكر الأرض موضوع النزاع عن المدة من سنة ١٩٣١ بحسب صقع هذه الأرض فى تلك المدة ، فى حين أن النزاع الحالى يدور حول تقدير أجرة الحكر عن المدة من سنة ١٩٤١ ومابعدها بما يتفق مع صقع الأرض المحكرة وأجرة المثل فى هذه المدة ، وهو ما يجعل شرط اتحاد الموضوع فى الدعويين غير متوافر ، ولان أجرة الحكر — طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية التى رفعت الدعوى فى ظلها — تتغير تبعا لتغير أجرة المثل متى بلغ هذا التغيير حدا كبيرا زيادة أو نقصا — فهى بطبيعتها قابلة للتغيير — والقول بأن الحكم السابق قد حسم النزاع من ناحية وجوب اتباع قاعدة النسبة فى تقدير أجرة الحكر عند طلب تصقيعه مردود بأن حجية الحكم فى هذا الخصوص لاتتعدى نطاق الدعوى التى صدر فيها ومن ثم فان الحكم المطعون فيه إذ فصل فى الدعوى على خلاف الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ١٠٣٦ سنة ٤٦ ق القاهرة لا يكون قد خالف القانون .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول وفى باقى أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والتناقض ، ويقول فى بيان ذلك إن الحكم لم يأخذ فى اعتباره أن قيمة الأرض موضوع النزاع قدرت عند تحكيرها بمبلغ ٤٢٧ ج و ٢١٠ م ، وأن حكرها فى ذلك الوقت كان ٥٢ قرشا وأنه عند ما ثار النزاع بين المستحكر ومالك الرقبة فى سنة ١٩٣١ حول الزيادة فى قيمة الحكر لتصقيع هذه الأرض راعت محكمة القاهرة الابتدائية فى الدعوى رقم ٤٢ سنة ١٩٢٨ عند تقديرها قيمة الحكر النسبة بين ثمن الأرض وقيمة الحكر عند التحكير ، وانتهت إلى تقدير هذه القيمة بمبلغ ٣١ جنيه و ٩٧٦ م بعد أن قدرت ثمن المتر من الأرض بمبلغ سبعة جنيهات مراعية فى ذلك تلك النسبة ، وقد تأيد هذا الحكم فى الاستئناف رقم ١٠٣٦ سنة ٤٦ ق القاهرة ، ويقول الطاعن إنه على الرغم من أن الخبير المنتدب فى الدعوى الحالية قدر ثمن المتر من أرض النزاع فى سنة ١٩٤١ بمبلغ تسعة جنيهات ، فإنه لم يلاحظ النسبة بين ثمن الأرض

وقيمة الحكر عند التحكير، وهى ذات النسبة بين ثمن الأرض وقيمة حكرها فى سنة ١٩٣١، وإنما قدر قيمة الحكر فى سنة ١٩٤١ بمبلغ ٢٩٥ ج و ٧٤٤م، مع أن ثمن المتر فى هذه الأرض فى سنة ١٩٣١ كان سبعة جنيهات وثمنه الذى قدره الخبير فى سنة ١٩٤١ هو تسعة جنيهات، وإذ كانت قيمة الحكر قد قدرت فى سنة ١٩٣١ بمبلغ ٣١ جنيه و ٩٧٦ م فإنه كان يجب أن تتناسب الزيادة فى هذه القيمة فى سنة ١٩٤١ مع الزيادة فى ثمن المتر من سبعة جنيهات إلى تسعة جنيهات، وهو ما يقتضيه تطبيق القانون على وجهه الصحيح حسبما أجمع عليه الفقه والقضاء، غير أن الحكم المطعون فيه اعتمد فى تقديره لأجرة الحكر على تقرير الخبير، مع أن هذا الخبير علاوة على أنه لم يأخذ بنظرية النسبة على النحو السالف بيانه فإنه قدر أجرة الأرض ولم يقدر قيمة حكرها، كما أن الحكم أغفل الرد على ما تمسك به الطاعن من وجوب إعمال هذه النظرية، ويضيف الطاعن أن الحكم المطعون فيه جاء متناقضا فى أسبابه ومنطوقه مع الحكم الصادر من محكمة الإستئناف بتاريخ ١٩٦٥/١/٢٧، إذ أن هذا الحكم قضى بندب مكتب الخبراء لتقدير أجرة الحكر فى سنة ١٩٤١ على أن يراعى فى ذلك التحسينات التى تمت منذ سنة ١٩٣١ حتى رفع الدعوى الحالية والتى من شأنها رفع قيمة الحكر عما كان مقدرا لها فى السنة الأخيرة مع بيان هذه التحسينات إن وجدت، وقد جاء تقرير الخبير متضمنا عدم وجود تحسينات سوى ما يعود على الأرض من فائدة بسبب التقدم العمرانى، وأن ثمن المتر يقدر بمبلغ تسعة جنيهات أى بزيادة جنيهين فى المتر عما كان عليه فى سنة ١٩٣١، ومع ذلك فإنه قدر أجرة الحكر فى سنة ١٩٤١ بمبلغ ٢٩٥ جنيه و ٧٤٢ م، فى حين أنه كان مقدرا فى سنة ١٩٣١ بمبلغ ٣١ جنيه و ٩٧٢م، وقد سايره الحكم المطعون فيه فى النتيجة التى انتهى اليها، وبذلك يكون هذا الحكم — علاوة على خطئه فى تطبيق القانون وقصوره فى التسبيب — قد جاء متناقضا مع حكم ١٩٦٥/١/٢٧.

وحيث إن هذا النعى مردود، بأن القاعدة الصحيحة الواجبة الاتباع فى تقدير أجرة الحكر عند طلب تصقيعه هى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أخذا من المبادىء الشرعية أن يكون التقدير على اعتبار أن الأرض المحكرة حرة خالية من البناء وألا يلاحظ فيه سوى حالة الصقع الذى فيه الأرض المحكرة ورغبات الناس فيها وأن يصرف النظر عن التحسين اللاحق بذات الأرض وبصقع الجهة

بسبب البناء الذى أقامه المحتكر وألا يكون لحق البناء والقرار الذى للمحتكر تأثير فى التقدير - وأنه لا محل للأخذ بنظرية " النسبة " التى تقضى بالمحافظة على النسبة بين أجرة الحكر وقت التحكير وبين قيمة الأرض المحكرة فى ذلك الوقت إذ لا أصل لها فى الشريعة الإسلامية ، وأن أجرة الحكر يجب أن تكون دائماً هى أجرة المثل ، ولقد أخذ المشرع بهذه القاعدة وقننها بما نص عليه فى المادة ١٠٠٥ من القانون المدنى من أنه "يرجع فى تقدير الزيادة أو النقص إلى ما للأرض من قيمة إيجارية وقت التأجير ، ويراعى فى ذلك صقع الأرض ورغبات الناس فيها بغض النظر عما يوجد فيها من بناء أو غراس ودون اعتبار لما أحدثه المحتكر فيها من تحسين أو إتلاف فى ذات الأرض أو فى صقع الجهة ودون تأثر بما للمحتكر على الأرض من حق القرار" ولئن تضمنت المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى للقانون المدنى عبارات تفيد الأخذ بهذه النظرية ، إلا أن الثابت من الأعمال التحضيرية أن المشرع قد نبذها بما أدخلته لجنة القانون المدنى بمجلس الشيوخ من تعديلات على النص الذى كان واردا فى المشروع التمهيدى وماظهر جليا من إتجاه هذه اللجنة إلى عدم الأخذ بتلك النظرية وإن فات واضعى المشروع بعد إدخال هذا التعديل أن يصححوا على مقتضاه ما تضمنته المذكرة فى هذا الخصوص . لما كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أخذ فى حدود سلطته الموضوعية بتقدير أجرة الحكر وفقا لتقرير مكتب الخبراء الذى ندبته محكمة الاستئناف ، وكان يبين من هذا التقرير أن الخبير قد قدر أجرة الحكر مراعيا فى ذلك أجرة المثل ، وبين العناصر الواقعية التى روعيت فعلا فى هذا التقدير وهى تتفق مع القواعد السابق بيانها والتى قررتها محكمة النقض من قبل صدور القانون المدنى القائم وقننها هذا القانون ، فإن الحكم المطعون فيه يكون فى تقديره لأجرة الحكر قد طبق القاعدة القانونية الصحيحة ، ومتى كان ذلك فإنه لم يكن عليه أن يرد استقلالا على نظرية النسبة التى طلب الطاعن إعمالها ، إذ أن فى أخذه بالقاعدة الصحيحة التى طبقها ما يفيد اطراحه ما يخالفها . لما كان ذلك وكان الحكم الصادر فى ١٩٦٥/١/٢٧ الذى قضى قبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب الخبراء لتقدير أجرة الحكر وعلى ما سلف البيان لم يقطع فى تحديد الأساس الذى يجب أن يقام عليه هذا التقدير وإنما رمى بقضائه إلى مجرد إعداد

الدعوى للفصل فيها بعد أن يقدم الخبير تقريره ، وكان هذا الخبير قد ضمن تقريره عدم وجود تحسين بالأرض نتيجة إنشاء شوارع أو ميادين بالجهة التي تقع بها وأن التقدم العمراني قد زاد من قيمتها ، وانتهى إلى تقدير أجرة الحكر على أساس أجرة المثل وبنى هذا التقدير على أسس تتفق مع القواعد القانونية الصحيحة كما سبق القول ، وكان الحكم المطعون فيه قد أخذ بهذا التقدير فإن التناقض المدعى به يكون لا وجود له . لما كان ذلك فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذه الأسباب يكون في جميع ما تضمنه على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٤ من يونيه سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق .

(١٧٨)

الطعن رقم ٢٧ لسنة ٣٨ ق " أحوال شخصية " :

(أ ، ب) أحوال شخصية . " النسب " . إثبات . " الإقرار " . البينة .

(ا) النسب يثبت فى جانب الرجل بالفراش و بالإقرار والبينة .

(ب) إقرار الأب بالبنوة . لا يحتمل النفى . إنكار الزوجة وإقرارها بالبكارة بعد ميلاد البنت . لا أثر له .

١ ــ النسب يثبت فى جانب الرجل ــ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ــ بالفراش و بالإقرار والبينة .

٢ ــ إقرار المتوفى ببنوة المطعون عليها الأولى ، حجة ملزمة فيثبت نسبها منه ، وهو بعد الإقرار به لا يحتمل النفى ، لأن النفى يكون إنكارا بعد الإقرار ولا يسمع ، ويثبت هذا النسب بمجرد إقرار الأب وإن أنكرت الزوجة ، إذ هو إلزام له دون غيره ، فلا يتوقف نفاذه على تصديقها ، ولا يبطله إقرارها بالبكارة بعد ميلاد البنت ، ولا كون التصادق على الزواج مسندا إلى تاريخ لاحق لميلادها ، كما أن إقرار الزوجة بالبكارة لا يفضى إلى إبطال حق المقر لها ، لأنها لا تملك إبطاله .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون عليها الأولى أقامت الدعوى رقم ١٢٦ لسنة ١٩٦٦ أحوال شخصية (نفس) أمام محكمة المنصورة الابتدائية ضد الطاعنتين وفى مواجهة المطعون عليهما الثانى والثالث بصفتيهما بطلب الحكم بإثبات وفاة والدها المرحوم محمد زكى عبد المنعم بتاريخ ٥ من أبريل سنة ١٩٦٥ وأنها من ورثته وتستحق فى تركته $2\frac{1}{10}$ قيراطا من أربعة وعشرين قيراطا تنقسم إليها التركة ، وقالت شرحا لدعواها إن والدها المرحوم محمد زكى عبد المنعم توفى بتاريخ ٥ من أبريل سنة ١٩٦٥ وانحصر إرثه الشرعى فيها بصفتها إبنته من زوجة إنفصل عنها فيما بعد، وفى الطاعنتين وهما زوجته الثانية وأولاده منها ، وإذ نازعتها الطاعنتان واستصدرتا إعلاما شرعيا برقم ٤٩ لسنة ١٩٦٥ من محكمة قسم ثانى بندر المنصورة للأحوال الشخصية بإثبات وفاة والدها وأنهما ورثته وأسقط منه إسمها كوارثة بقصد حرمانها من الميراث الشرعى فقد أقامت دعواها بطلباتها سالفة البيان ، وبتاريخ ٢٦ من مارس سنة ١٩٦٧ حكمت المحكمة للمطعون عليها الأولى بطلباتها . استأنفت الطاعنتان هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦ لسنة ٦٧ ق المنصورة للأحوال الشخصية ، وبتاريخ ٩ من يناير سنة ١٩٦٨ حكمت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت المطعون عليها الأولى وفاة المرحوم محمد زكى عبد المنعم بتاريخ ٥ من أبريل سنة ١٩٦٥ وأنها من بين ورثته بصفتها إبنته بصحيح النسب الشرعى وتستحق فى تركته $2\frac{1}{10}$ ط من ٢٤ ط تنقسم إليها التركة ، وبعد سماع شهود الطرفين عادت المحكمة وبتاريخ ٤ من يونيو سنة ١٩٦٨ فحكمت بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنتان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب حاصل السببين الأولين منها أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وشابه فساد فى الاستدلال ، ذلك أن الحكم أقام قضاءه على سند من القول بأن المتوفى أقر صراحة ببنوة المطعون عليها الأولى فى الخطابات التى أرسلها الى زوجته الأولى، فى حين أن هذه الخطابات لا تصلح

فى جملتها مسوغا لسماع الدعوى ولاتنهض قرينة على ثبوت الأبوة ، علاوة على أنها لم تصدر من المورث أصلا ، مما يعيب الحكم بفساد الاستدلال . هذا إلى أن المطعون عليها الأولى مولودة فى أول ديسمبر سنة ١٩٢٩ طبقا لشهادة ميلادها بينما ثبت من وثيقة التصادق على الزواج المؤرخة ٢٠ من أبريل سنة ١٩٣٨ المقدمه من الطاعنتين أن المتوفى وزوجته السابقة والدة المطعون عليها الأولى تصادقا على قيام الزوجية بينهما إعتبارا من أوائل سنة ١٩٣٤ ، وأن الزوجة المذكورة كانت بكرا ، مما مقتضاه انتفاء الفراش قبل هذا التاريخ فلا يثبت نسب المطعون عليها الأولى من المورث لأنها فى تاريخ ولادتها كانت أمها بكرا ، الأمر الذى يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان النسب يثبت فى جانب الرجل — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — بالفراش وبالإقرار والبينة وكان الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه قد أقام قضاءه بثبوت نسب المطعون عليها من المورث على قوله "... لما كانت بداية الخطابات ترجع إلى عام ١٩٢٧ فإنها تدل على قيام علاقة بينه وبين السيدة نفيسه منذ هذا التاريخ ، والمحكمة تطمئن إلى أن هذه العلاقة علاقة مشروعة بعبارات الخطابات التى يكتنفها الاحترام والتقدير ، وقد خاطب المورث تلك السيدة كثيرا قائلا (زوجتى) فضلا عن أن الخطابات التى خلت من كلمة زوجتى يبين منها أنها تحوى تحيته وتحيات بعض أفراد أسرته إلى أسرة تلك السيدة ولاشك أن علاقته بها علاقة مشروعة ، وإلا ما كانت معلومة لذوى الطرفين على هذا الوجه فضلا عن ذلك فقد أرسل خطابا لها بتاريخ ١٩٢٩/٩/١٠ أى قبل ولادة المدعية — المطعون عليها الأولى — بحوالى ثلاثة شهور يطلب من الوالدة الحضور وإن كان يعتقد أنها ستتأخر إلى ما بعد الأربعين لدى أسرتها ، ولا شك أن المقصود هو أنها ستبقى لدى أسرتها حتى فوات مدة مناسبة بعد الوضع ، ولا يتصور أن تكون علاقتها غير مشروعة وعلى وشك أن تظهر ثمرتها ثم تبقى هى لدى أسرتها ، فهذا أمر لا يتفق مع العادات والتقاليد ولا مع أهل الشرق عامة والمسلمين بصفة خاصة .... كما أن عقد الزواج المقدم لا ينفى وجود علاقة مشروعة بين المورث وبين والدة المدعية مادام عقد

الزواج ينعقد شرعا بالإيجاب والقبول ، ولعل المورث والزوجة فى هذا العقد قد حرراه بتلك الصورة لسبب فى نفسيهما ... " وكان الحكم المطعون فيه أضاف إلى ذلك قوله " فضلا عما ورد بالخطابات المقدمة .. ومن بينها الخطاب رقم ١٠ المبدوء بالعبارة الآتية (عزيزتى الست نفيسة هانم) وفى ثناياه يقول (أرجو الله سبحانه وتعالى أن يديم لنا ثمرة حياتنا كريمتنا كوثر ويبقيها حتى نراها فى سعادة ورفاهية) وهذا الخطاب موقع عليه بتوقيع منسوب للتوفى وتاريخه ١٩٣١/٧/١٥ والخطاب رقم ١١ قد بدئ بعبارة (إبنتى كوثر أقبلك كثيرا وشوقى إليك عظيم) إلى آخر ما جاء به وعليه توقيع منسوب للتوفى وفى نفس الخطابات كتب إلى زوجته .. بعض الأمور التى يعتب عليها فيها ومن بينها يقول لها بالنص (مرض كوثر طبعا هذا راجع لإهمالك وعدم اعتنائك بها وعلى كل حال نطلب من الله أن يتم لها الشفاء) وهذا الكلام أيضا قد انتهى بتوقيع منسوب للتوفى وتاريخه ١٩٣٢/١٢/٣ . هذا ولم تطعن المستأنفتان – الطاعنتان – بطعن جدى يدحض هذه الخطابات وتلك التوقيعات التى تنطق صراحة بإقرار المتوفى ببنوة كوثر وزواجه بأمها ، وفقط قال وكيل المستأنفتين بمذكرته .. وهذه الخطابات لم تظهر إلا بعد فترة طويلة من قيام النزاع مما يؤكد افتعالها ونحن كورثة يكفينا أن ننكرها إنكارا تاما ومستعدين لحلف اليمين بأننا لا نعلم أنها صادرة من مورثنا فضلا عن أنها موجهة لسيدة تدعى نفيسة فقط دون ذكر اللقب ، ولو كانت هذه الخطابات ليست صادرة من المتوفى وأن ما عليها من توقيع ليس له لأمكن للمستأنفتين الطعن عليها بالتزوير ولكن وكيلهما قد اكتفى بما قرره بشأنها على نحو ما ذكر .. " ولما كان البين مما أورده الحكم المطعون فيه أن المحكمة لم تعول على إنكار صدور الخطابات من المورث لعدم جديته ، وكان للمحكمة أن تقضى بصحة الورقة أو باستبعادها متى رأت فى وقائع الدعوى وأدلتها ما يكفى لاقتناعها ، وقد أشار الحكم إلى أن الطاعنتين لم تطعنا على هـــذه الخطابات بالتزوير ، وكان الحكم فى حدود سلطته الموضوعية قد استخلص من الخطابات المذكورة قيام علاقة الزوجية بين المورث و بين والدة المطعون عليها الأولى فى تاريخ معاصر لميلاد إبنتها وأن المورث قد أقر ببنوتها

واستند الحكم فى ذلك إلى أسباب سائغة تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها ، وكان لا وجه للاستناد إلى ما جاء بالتصادق على الزوجية المؤرخ ٢٠ من أبريل سنة ١٩٣٨ لأن إقرار المتوفى ببنوة المطعون عليها الأولى حجة ملزمة فيثبت نسبها منه ، وهو بعد الإقرار به لا يحتمل النفى لأن النفى يكون إنكارا بعد الإقرار فلا يسمع ، ويثبت هذا النسب بمجرد إقرار الأب وإن أنكرت الزوجة ، إذ هو إلزام له دون غيره فلا يتوقف نفاذه على تصديقها ، ولا يبطله إقرارها بالبكارة بعد ميلاد البنت ، ولا كون التصادق على الزواج مسندا إلى تاريخ لاحق لميلادها ، كما أن إقرار الزوجة بالبكارة لا يفضى إلى إبطال حق المقر لها لأنها لا تملك إبطاله . لما كان ذلك ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال يكون على غير أساس .

وحيث إن السبب الثالث يتحصل فى النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك تقول الطاعنتان إن محكمة الاستئناف أحالت الدعوى إلى التحقيق لتثبت المطعون عليها الأولى نسبها إلى المتوفى مع أنها مولودة فى أول ديسمبر سنة ١٩٢٩ قبل قيام الزوجية فى سنة ١٩٣٤ بالتصادق ، ورغم أن المستندات المقدمة من الطاعنتين تدل على أنها لا تمت إليه بصلة ، إذ لم يبلغ عنها ضمن من يعولهم ولم يذكرها فى بطاقتيه التموينية أو العائلية ، علاوة على أنه بينما ولدت المطعون عليها الأولى فى سنة ١٩٢٩ فإن من تدعى أنها والدتها من مواليد ١٩٢٢ ، مما ينتفى معه قيام صلة الأمومة بينهما ، وهو ما يعيب الحكم بمخالفة القانون والفساد فى الاستدلال .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لما كان للمحكمة أن تأمر بالتحقيق فى الأحوال التى يجيز فيها القانون الإثبات بشهادة الشهود متى رأت فى ذلك فائدة للحقيقة ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه أحال الدعوى إلى التحقيق لتثبت المطعون عليها بنوتها من المورث ، ثم أقام قضاءه بثبوت النسب على ما حصله من أقوال الشهود من أن المورث رزق بها على فراش الزوجية فضلا عن إقراره ببنوتها ، وكان يبين من الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه أن المحكمة بما لها من سلطة الترجيح بين البينات

واستظهار واقع الحال ووجه الحق فيها اتجهت إلى عدم التعويل على المستندات التى أشارت إليها الطاعنتان فى سبب النعى ، ولما كانت الطاعنتان لم تقدما ما يؤيد ادعاءها بأن والدة المطعون عليها الأولى من مواليد سنة ١٩٢٢ مما يكون معه النعى على الحكم فى هذا الخصوص عاريا عن الدليل ، لما كان ذلك ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والفساد فى الاستدلال يكون فى غير محله .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٥ من يونيه سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن ، وعلى صلاح الدين .

(١٧٩)

الطعن رقم ١٨٠ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) نقض . " أسباب الطعن . السبب المفتقر إلى الدليل " .

النعى بأن الحكم مسخ أقوال الشهود الثابتة فى محضر التحقيق دون تقديم صورة من هذا المحضر . عار عن الدليل .

(ب) دعوى . " نظر الدعوى . تقديم المذكرات " . حكم . " تسبيب الحكم " .

سماع دفاع الخصوم وأقوال شهودهم . حجز الدعوى للحكم مع منح الخصوم أجلا لتقديم مذكرات . استبعاد المذكرة المقدمة بعد الميعاد . لا إخلال بحق الدفاع .

(ج) حكم . " عيوب التدليل . ما يعد قصورا " . وصية . " الوصية لوارث " .

إستخلاص الحكم أن العقد فى حقيقته وصية لوارث . قضاؤه برفض الدعوى بصحة هذا العقد دون التحقق مما إذا كان القدر موضوعه يدخل فى حدود القدر الجائز الإيصاء به أم يجاوزه . خطأ وقصور .

١ — إذا كانت الطاعنة لم تقدم صورة طبق الأصل من محضر التحقيق الذى تدعى بأن الحكم مسخ أقوال الشهود الثابتة فيه ، فإن النعى بهذا الوجه يكون عاريا عن الدليل .

٢ — متى كانت محكمة الاستئناف بعد أن سمعت دفاع الخصوم وأقوال شهودهم منحتهم أجلا لتقديم مذكرات فى فترة حجز الدعوى للحكم فيها . ولم تقدم

المستأنف عليها مذكرتها فى الميعاد ، فإن استبعاد الحكم المطعون فيه لمذكرتها المقدمة بعد الميعاد لاينطوى على إخلال بحقها فى الدفاع .

٣ — إذا كان الحكم المطعون فيه — بعد أن استخلص من أقوال الشهود فى حدود سلطته الموضوعية أن العقد فى حقيقته وصية لوارث — قد انتهى إلى القضاء برفض الدعوى بصحة هذا العقد ، فى حين أن الوصية لوارث جائزة فى حدود ثلث التركة وفقا للمادة ٣٧ من القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ ، مما كان يتعين معه التحقق مما إذا كان القدر موضوع العقد يدخل فى حدود القدر الجائز الإيصاء به أم أنه يجاوزه — فإنه يكون مشوبا بالقصور والخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعنة سنية محمد إبراهيم زيد أقامت الدعوى ٨٢ لسنة ١٩٦٠ كلى بنها ضد أمينة أحمد محمد إبراهيم زيد ، وأمينة محمد إبراهيم زيد ، طلبت فيها الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع العرفى المؤرخ ١٥ مارس سنة ١٩٥٦ المتضمن شراءها من زوجها المرحوم أحمد محمد إبراهيم زيد ١٢ ط بثمن مدفوع قدره ٣٥٠ ج ، ودفعت المدعى عليها الثانية بجهالة توقيع مورثها البائع ، إلا أنها عادت وسلمت بصحة التوقيع ودفعت بصورية عقد البيع صورية مطلقة ، و بتاريخ ١٢ فبراير سنة ١٩٦١ حكمت المحكمة برفض الدفعين و بصحة ونفاذ العقد تأسيسا على أنه لايجوز للوارث الطعن بالصورية المطلقة على التصرف الصادر من مورثه دون كتابة تثبت هذه الصورية ، واستأنفت أمينة محمد إبراهيم زيد هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا طالبة إلغاءه والحكم برفض الدعوى ، وقيد هذا الاستئناف برقم ٤١٤ لسنة ١٣ ق . و بتاريخ ١٩٦٥/١/٢ حكمت المحكمة بإحالة الدعوى على التحقيق لتثبت المستأنفة

أن العقد يخفى وصية وأريد به التأثير على حقها فى الإرث ، و بعد سماع شهود الطرفين عادت و بتاريخ ١٩٦٧/١/٢٥ فحكمت بإلغاء الحكم المستأنف و برفض الدعوى ، وطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب المبينة بالتقرير ولم تحضر الطاعنة ولا المطعون عليهما ولم يبدين دفاعا ، وطلبت النيابة العامة فى مذكرتها رفض الطعن ، وبالجلسة المحـــددة لنظره أصرت النيابة على هذا الرأى .

وحيث إن حاصل أسباب الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وشابه القصور من وجوه (أولها) أنه مسخ أقوال الشهود الثابتة فى محضر التحقيق الذى أجرته محكمة الاستئناف مسخا أدى به إلى الخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى ولو عنى بتحصيل أقوالهم على الوجه الصحيح لتبين أن العقد هو فى حقيقته هبـة منجزة تمت بتسليم العقد إلى الموهوب له وتسليمه العين تسليما اعتباريا . (وثانيها) أنه استبعد مذكرة الطاعنة استنادا إلى أنهـا قدمت بعد الميعاد ، وكان يتعين قبولها لأن الطاعنة بوصفها مستأنفا عليها آخر من يتكلم وفى هـذا الاستبعاد إخلال بحقها فى الدفاع (وثالثها) أنه قضى برفض الدعوى استنادا إلى أن عقد البيع يخفى وصية دون أن يبحث ماهية هـذا العقد من شتى نواحيـه حتى يعطيه التكييف القـانونى الصحيح .

وحيث إن هـذا النعى مردود فى الوجه الأول منه بأنه عار عن الدليل إذ لم تقدم الطاعنة صورة طبق الأصل من محضر التحقيق الذى تدعى بأن الحكم مسخ أقوال الشهود الثابتة فيه . ومردود فى الوجه الثانى بأن الثابت بالأوراق أن محكمة الاستئناف بعد أن سمعت دفاع الخصوم وأقوال شهودهم منحتهم أجلا لتقديم مذكرات فى فترة حجز الدعوى للحكم فيها ، ولم تقدم المستأنف عليها سنية محمد إبراهيم زيد (الطاعنة) مذكرتها فى الميعاد ومن ثم فإن استبعاد الحكم المطعون فيه لمذكرتها المقدمة بعـــد الميعاد لا ينطوى على الإخلال بحقها فى الدفاع .

وحيث إن النعى صحيح فى الوجه الثالث منه ، ذلك أنه بالرجوع للحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه برفض الدعوى على ما قرره من أنه "لما كانت هذه المحكمة تطمئن إلى ما شهد به شاهدا المستأنفة وحاصل شهادتهما أن العقد يخفى وصية وأن نية المورث انصرفت إلى ذلك وأن هذه النية قد أوضحت عنها القرائن التى ذكراها فى شهادتهما وأهمها استمرار وضع يده على الأطيان الواردة بالعقد وانتفاعه بها إلى حين وفاته ،وكانت هذه المحكمة تستخلص من مجموع أقوال شهود النفى أنهم لا يعلمون شيئا عن العقد موضوع الدعوى ، مما مفاده أنهم لا يعلمون شيئا عن القصد من تحريره ، وأنهم مجرد مستأجرين لبعض أطيان من المستأنف عليهما ويدفعون لهما الإيجار ، وكل ما يمكن أن يتصل فى شهادتهم بواقعة الصورية ما قاله أولهم — عبد الرازق عفيفى يونس — من أنه كان يستأجر ١٠ ط من المورث من أربعة وثلاثين سنة ،وأنه عندما أراد سنة ١٩٥٧ سداد الإيجار إليه طلب منه سداده إلى سنية زوجته (المستأنف عليها الأولى) بعد أن أخبره أنه باع لها نصف فدان . لما كان ذلك وكانت المحكمة لا تطمئن إلى هذا الذى شهد به عبد الرازق عفيفى يونس فى هذه الخصوصية لأنه بشهادته هذه يجامل المستأنف عليها الأولى بسبب علاقته الحالية بها كمستأجر فإن الاستئناف يكون على أساس ويكون الحكم المستأنف فى غير محله جديرا بالإلغاء مما يتعين معه القضاء برفض دعوى المستأنف عليها الأولى"وهذا الذى انتهى إليه الحكم مشوب بالقصور والخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أنه بعد أن استخلص من أقوال الشهود وفى حدود سلطته الموضوعية أن العقد ، فى حقيقته وصية لوارث انتهى إلى القضاء برفض الدعوى بصحة هذا العقد ، فى حين أن الوصية لوارث جائزة فى حدود ثلث التركة وفقا للمادة ٣٧ من القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ مما كان يتعين عليه التحقق مما إذا كان القدر موضوع العقد يدخل فى حدود القدر الجائز الإيصاء به أم أنه يجاوزه . إذ كان ذلك فإنه يتعين نقض الحكم فى خصوص هذا الوجه .

جلسة ٢١ من يونيه سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : جودة أحمد غيث ، ومحمد عادل مرزوق ، وابراهيم السعيد ذكرى ، وعثمان حسين عبد الله .

(١٨٠)

الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ) نقض . " السبب المتعلق بالنظام العام " . نظام عام . قوة الأمر المقضى . استئناف . "شكل الاستئناف" .

إثارة السبب المتعلق بالنظام العام أمام محكمة النقض من المطعون عليه والنيابة العامة . شرطه . أن يكون واردا على ما رفع عنه الطعن . القضاء بقبول الاستئناف شكلا . عدم جواز تمسك المطعون عليه ببطلان الاستئناف أمام النقض . قوة الأمر المقضى تسمو على اعتبارات النظام العام .

(ب) إثبات . "القرائن القانونية" . صورية . وصية . قانون . تسجيل .

قرينة المادة ٩١٧ مدنى . قرينة مستحدثة . عدم جواز إعمالها على التصرفات السابقة على تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم . العبرة بتاريخ التصرف لا بتاريخ تسجيله .

(ج) ضرائب . "ضريبة التركات" . تسجيل . هبة .

الهبات والتصرفات الصادرة من المورث السابقة على فترة الريبة . عدم خضوعها لرسم الأيلولة . العبرة بتاريخ التصرف سجل العقد أم لم يسجل .

(د) بيع . هبة . صورية . حيازة .

صورية الثمن الوارد بعقد البيع . صحة العقد بوصفه هبة مستترة فى صورة عقد بيع . فى ظل القانون المدنى القديم . تنجيز التصرف لا يتعارض مع حيازة البائع للبيع واحتفاظه بحق الانتفاع مدى حياته .

(هـ) حكم . "تسبيب الحكم" . إثبات . "القرائن" .

عدم التزام المحكمة ببحث كل من القرائن غير القانونية التى يستند إليها الخصم عن طريق الاستنباط .

(و) حكم . "مايعد قصورا" . ضرائب . "ضريبة التركات" .

تمسك مصلحة الضرائب بوجوب إدخال الأطيان التى تصرف فيها المورث لابنه خلال فترة الريبة ضمن عناصر التركة . إغفال الحكم الرد على هذا الدفاع الجوهرى . قصور .

١ — إنه وإن كان يجوز للمطعون عليه ، كما يجوز للنيابة العامة ولمحكمة النقض ، أن يثير فى الطعن ما يتعلق بالنظام العام ، إلا أن ذلك مشروط بأن يكون واردا على ما رفع عنه الطعن فى الحكم المطعون فيـــه ، فإذا قضى الحكم المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلا ، ثم قضى قضاءه فى الموضوع ، وكان تقرير الطعن لم يحو إلا نعيا على ما قضى به الحكم فى موضوع الإستئناف ، فلا يجوز للمطعون عليه أن يتمسك فى دفاعه أمام محكمة النقض ببطلان الإستئناف بناء على تعلقه بالنظام العام ذلك لأن ما قضى به من قبول الإستئناف شكلا هو قضاء قطعى لم يكن محلا للطعن فحاز قوة الأمر المقضى ، وهى تسمو على قواعد النظام العام .

٢ — أقامت المادة ٩١٧ من القانون المدنى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة(١) — قرينة قانونية من شأنها متى توافرت عناصرها إعفاء من يطعن فى التصرف بأنه ينطوى على وصية من إثبات هـــذا الطعن ونقل عبء الإثبات إلى عاتق المتصرف إليه ، وإذ كانت هذه القرينة مستحدثة ولم يكن لها نظير فى التقنين الملغى ، فلا يجوز إعمالها بأثر رجعى على التصرفات السابقة على تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم لا تصالها بموضوع الحق اتصالا وثيقا ، والعبرة فى إعمال هذه القرينة هى بالتاريخ الذى انعقد فيـه التصرف لا بتاريخ التسجيل ، لأن القرينة القانونية تخضع للقانون السارى وقت نشوء التصرف الذى رتب عليه المشرع هذه القرينة .

---

(١) نقض ١٩٦٧/٦/٢١ مجموعة المكتب الفنى س ١٨ ص ١٣١٠ .

٣ — الهبات والتصرفات - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا تخضع لرسم الأيلولة على التركات متى كانت قد وقعت فى تاريخ سابق على فترة الريبة مسجلة كانت هذه الهبات والتصرفات أو غير مسجلة ، وانتقلت الملكية على مقتضى هذا التسجيل أو لم تنتقل .

٤ — استقر قضاء هذه المحكمة فى ظل القانون المدنى القديم على أنه إذا كان الثمن لم يذكر فى عقد البيع إلا بصفة صورية ، فإن العقد يصح بوصفه هبة مستترة فى صورة عقد بيع ، وأنه لا يتعارض مع تنجيز التصرف أن يظل البائع واضعا اليد على ما باعه أو أن يحتفظ لنفسه مدى الحياة بحق الانتفاع .

٥ — لا تلتزم المحكمة بالتحدث فى حكمها عن كل قرينة من القرائن غير القانونية التى استندت إليها الطاعنة من طريق الاستنباط ، إذ فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها ، التعليل الضمنى لاطراح هذه القرائن .

٦ — متى كانت الطاعنة — مصلحة الضرائب — قد تمسكت فى دفاعها بأن محكمة أول درجة استبعدت من تركة المورث قدرا من الأطيان كان يجب إدخاله ضمن عناصر التركة لأن المورث تصرف فيه إلى ابنه خلال فترة الريبة المنصوص عليها فى المادة الرابعة من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ قبل تعديلها بالقانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل الرد على هذا الدفاع الجوهرى ، فإنه يكون قد شابه قصور يبطله .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مأمورية ضرائب ميت غمر قدرت صافى تركة المرحوم داود صليب سلامة المتوفى بتاريخ ١٩٥١/١٠/٣٠ بمبلغ ٤٤٣٩٩٨ ج و ٦٩٩ م

وأخطرت الورثة بهذا التقدير ، وإذ اعترضوا وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى أصدرت بتاريخ ١٩٥٧/٦/٥ قرارها بتخفيض صافى التركة إلى مبلغ ٢٦٠٥٧١ج و ٩٣١ م ، فقد أقاموا الدعاوى أرقام ٧٥ و ٧٧ و ٧٨ و ٨١ و ٨٢ و ٨٣ لسنة ١٩٥٧ تجارى المنصورة الابتدائية ضد مصلحة الضرائب بالطعن فى هذا القرار طالبين الغاءه واعتبار المورث قد توفى عن غير تركة وعدم أحقية مصلحة الضرائب فى اقتضاء رسم أيلولة أو ضريبة تركات ، لأن المورث كان قد تصرف فى أمواله قبل وفاته ، وفى ١٩٦٢/١/٢١ حكمت المحكمة للطاعنين بطلباتهم . استأنفت المصلحة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٤ سنة ١٤ ق تجارى المنصورة ، ودفع المطعون عليهم ببطلان الاستئناف كما دفعت مصلحة الضرائب ببطلان الطعون أرقام ٧٥ و ٧٨ و ٨١ سنة ١٩٥٧ لعدم رفعها بالطريق القانونى . وبتاريخ ٢٧ ابريل سنة ١٩٦٤ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة للطعون أرقام ٧٥ و ٧٨ و ٨١ وبعدم قبولها شكلا لرفعها بغير الطريق القانونى وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك . طعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدم المطعون عليه الأول مذكرة دفع فيها ببطلان الاستئناف ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم فى خصوص السبب الأول وبالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المقدم من المطعون عليه الأول أن الاستئناف الذى أقامته مصلحة الضرائب باطل لأنها لم تعلن صحيفته إلى المستأنف عليها رجاء سلامة داود فى الميعاد القانونى طبقا لنص المادة ٤٠٦ مكررا من قانون المرافعات السابق قبل الغائها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، وهذا البطلان يترتب عليه بطلان الاستئناف بالنسبة لباقى المستأنف عليهم ، لأن الموضوع غير قابل للتجزئة غير أن الحكم المطعون فيه قضى بقبول الاستئناف شكلا وهو ما يعيبه بمخالفة القانون .

وحيث إن هذا الدفع غير مقبول ، لأنه وإن كان يجوز للمطعون عليه كما يجوز للنيابة العامة ولمحكمة النقض أن يثير فى الطعن ما يتعلق بالنظام العام ، إلا أن ذلك مشروط بأن يكون واردا على ما رفع عنه الطعن فى الحكم المطعون فيه ،

فإذا قضى الحكم المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلا، ثم قضى قضاءه فى الموضوع وكان تقرير الطعن لم يحو إلا نعيا على ما قضى به الحكم فى موضوع الاستئناف فلا يجوز المطعون عليه الأول أن يتمسك فى دفاعه أمام محكمة النقض ببطلان الاستئناف بناء على تعلقه بالنظام العام، ذلك لأن ما قضى به من قبول الاستئناف شكلا هو قضاء قطعى لم يكن محلا للطعن، فحاز قوة الأمر المقضى وهى تسمو على قواعد النظام العام .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنة بالوجه الثانى من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وتقول فى بيان ذلك إن العقد الصادر من المورث إلى بنتيه حنونة ومريم ببيع ١٨٠ف و ١٩ ط و ٤ س قد سجل فى ١٩٤٩/١٢/٣١ ، فتحكمه المادة ٩١٧ من القانون المدنى القائم التى تقضى بأنه إذا تصرف شخص لأحد ورثته واحتفظ بأية طريقة كانت بحيازة العين التى تصرف فيها وبحقه فى الانتفاع بها مدى حياته اعتبر التصرف وصية ، وأن هذين الشرطين متوافران فى العقد سالف الذكر فيعتبر فى حقيقته وصية ، وإذ كيف الحكم المطعون فيه هذا العقد بأنه هبة مستترة فى صورة عقد بيع فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن المادة ٩١٧ من القانون المدنى إذ نصت على أنه " إذا تصرف شخص لأحد ورثته واحتفظ بأية طريقة كانت بحيازة العين التى تصرف فيها وبحقه فى الانتفاع بها مدى حياته اعتبر التصرف مضافا إلى ما بعد الموت وتسرى عليه أحكام الوصية ما لم يقم دليل يخالف ذلك " فإن هذه المادة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — قد أقامت قرينة قانونية من شأنها — متى توافرت عناصرها — إعفاء من يطعن فى التصرف بأنه ينطوى على وصية من إثبات هذا الطعن ونقل عبء الإثبات إلى عاتق المتصرف اليه ، وكانت هذه القرينة مستحدثة ولم يكن لها نظير فى التقنين الملغى، مما لا يجوز إعمالها بأثر رجعى على التصرفات السابقة على تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم لاتصالها بموضوع الحق اتصالا وثيقا ، وكانت العبرة فى إعمال هذه القرينة بالتاريخ الذى انعقد فيه التصرف لا بتاريخ التسجيل، لأن القرينة القانونية تخضع للقانون السارى وقت نشوء التصرف الذى رتب عليه المشرع هذه القرينة . لما كان ذلك وكان

المورث قد تصرف إلى بنتيه حنونة ومريم فى القدر موضوع النزاع بموجب عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ٢٠ / ٤ / ١٩٤٧ ، أى قبل العمل بالقانون المدنى القائم ، فلا محل للقول بتطبيق حكم المادة ٩١٧ المشار اليها على هذا التصرف ويكون النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون فى هذا الخصوص فى غير محله .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالوجهين الأول والثالث من السبب الأول وبالسبب الثانى وبالوجه الأول من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق والقصور فى التسبيب ، ذلك أنها تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الاستئناف بأنه لم يجر أى تصرف بشأن الخمسة الأفدنة الكائنة بناحية المرساة التى قرر المطعون عليهم أن المورث باعها إلى بنتيه حنونة ومريم فى سنة ١٩٤٧ فيتعين أن تضاف إلى عناصر التركة ، هذا إلى أنها تمسكت بأن كلا من العقدين الصادر أولهما من المورث إلى ولديه حبيب وسلامه فى سنة ١٩٤٠ والصادر ثانيهما من المورث إلى بنتيه سالفتى الذكر فى سنة ١٩٤٧ يخفى وصيه ، وساقت تدليلا على ذلك عدة قرائن تتحصل فى أن المورث استمر حائزا للأطيان المتصرف فيها واحتفظ بحق الانتفاع بها مدى حياته ، وأن أولاده المذكورين لايملكون أموالا ظاهرة لشراء هذه الاطيان ، ولم يوجد أموال للمورث عند وفاته ، مما يدل على أنه لم يتقاض ثمنا نظير البيع فضلا عن تلاحق العقود لأولاده ، غير أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذه القرائن ولا على ذلك الدفاع الجوهرى مما يعيبه بالقصور . علاوة على أن الحكم استند فيما قرره من أن تصرف المورث بالعقدين سالفى الذكر منجز إلى قيام كل فريق من المتصرف إليهم بتسجيل عقده واستلام الأطيان المبيعة فى حياة المورث ، فى حين أن الثابت بالأوراق أن حيازة تلك الأطيان كانت للمورث إذ قضى الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٧٩٩ لسنة ١٩٤٧ المنصورة الإبتدائية بإلزام المتصرف إليهما حبيب وسلامه بتسليم الأطيان إلى المورث ، كما أنه يبين من الاتفاق المؤرخ ١١/٥/١٩٤٠ المحرر بين المورث وولديه المذكورين والعقد الصادر من المورث فى سنة ١٩٤٧ إلى بنتيه حنونة ومريم أنه احتفظ لنفسه بحق الانتفاع بالاطيان المتصرف فيها مدى الحياة ، وهو مايدل أيضا على أن كلا من التصرفين يخفى وصية قصد بها إضافة التمليك إلى ما بعد الموت .

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك أنه لما كان الثابت في الدعوى أن عقد البيع الإبتدائي المؤرخ ١٩٤٧/٤/٢٠ شمل الخمسة الأفدنة محل النعي إذ تضمن هذا العقد أن المورث باع لبنتيه حنونة ومريم ١٨٢ف ، وأنها جميع مايملكه بناحية المرساة مركز دكرنس ، ولا يغير من ذلك أن هذا القدر لم يدخل ضمن العقد المسجل بتاريخ ١٩٤٩/١٢/٣٠ لتعذر نقل التكليف ، ذلك أن التصرف بالعقد الابتدائي حسبما ثبت من الحكم المطعون فيه صدر في تاريخ سابق على فترة الريبة فلا يخضع لرسم الأيلولة ، لأن الهبات والتصرفات — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — لاتخضع لهذا الرسم متى كانت قد وقعت في تاريخ سابق على فترة الريبة مسجلة كانت هذه الهبات والتصرفات أو غير مسجلة وانتقلت الملكية على مقتضى هذا التسجيل أولم تنتقل ، ولما كان قضاء هذه المحكمة قد استقر في ظل القانون المدني القديم الذي صدر العقدان المطعون فيهما إبان سريانه على أنه إذا كان الثمن لم يذكر في عقد البيع إلا بصفة صورية فإن العقد يصح بوصفه هبة مستترة في صورة عقد بيع ، وأنه لايتعارض مع تنجيز التصرف أن يظل البائع واضعا اليد على ما باعه أو أن يحتفظ لنفسه مدى الحياة بحق الانتفاع ، ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه إذ قضى بأن العقدين الصادرين من المورث إلى ولديه حبيب وسلامه في سنة ١٩٤٠ ، وإلى بنتيه حنونة ومريم في سنة ١٩٤٧ ، كلاهما بيع منجز ، قد استند في ذلك إلى ما ورد في نصوص هذين العقدين ، وإلى قيام المتصرف إليهم بتسجيلهما في حياة المورث ، وقرر الحكم أنه وإن لم يكن التصرف بالعقدين سالفي الذكر بيعا صحيحا ، إلا أنه يعتبر هبة مستترة في صورة عقد بيع ، وكان هذا الذي قررته المحكمة في حدود سلطتها الموضوعية هو استخلاص سائغ استندت فيه إلى أسباب تكفي لحمل الحكم ، فإنها لاتكون بعد ملزمة بالتحدث في حكمها عن كل قرينة من القرائن غير القانونية التي استندت إليها الطاعنة عن طريق الاستنباط ، إذ في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها التعليل الضمني لاطراح هذه القرائن ، أما ماتثيره الطاعنة من مخالفة الحكم للثابت في الأوراق بما أورده من أن حيازة الأطيان المبيعة انتقلت إلى المتصرف إليهم فإنه غير منتج ، لأن استمرار حيازة البائع للعين المبيعة ، وعلى ما سلف البيان لا ينفي انجاز التصرف . لما كان ذلك فإن النعي على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق والقصور في التسبيب يكون على غير أساس .

وحيث إن الوجه الثانى من السبب الأول يتحصل فى النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب ، ذلك أن الطاعنة تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الاستئناف بأنه يتعين أن تضاف إلى عناصر التركة أطيان مساحتها ١٩س١٤ط٣ف كائنة بناحية كفر أبو متنا مركز ديرب نجم ، لأن المورث تصرف فيها إلى ابنه حبيب خلال فترة الريبة ، غير أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع الجوهرى مما يعيبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه لما كان الثابت من صحيفة الاستئناف أن الطاعنة تمسكت فى دفاعها بأن محكمة أول درجة استبعدت من تركة المورث الأطيان البالغ مساحتها ١٩س١٤ط٣ف بناحية كفر أبو متنا مركز ديرب نجم ، مع أنه كان يجب إدخال هذا القدر ضمن عناصر التركة ، لأن المورث تصرف فيه إلى ابنه حبيب بعقد مسجل فى ١٩٥١/٢/٦ خلال فترة الريبة المنصوص عليها فى المادة الرابعة من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ ، قبل تعديلها بالقانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل الرد على هذا الدفاع الجوهرى ، فإنه يكون قد شابه قصور يبطله ، بما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

جلسة ٢١ من يونيه سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: محمد أسعد محمود، وجودة أحمد غيث، ومحمد عادل مرزوق، وعثمان حسين عبد الله.

(١٨١)

الطعن رقم ٥٩٥ لسنة ٣٤ القضائية :

ضرائب. "ضريبة التركات".

إعفاء الدار المخصصة لسكنى أسرة المتوفى من رسم الأيلولة. شرطه. أن تكون مخصصة لسكنى الأسرة فى تاريخ حصول الوفاة. تخصيص جزء من الدار لهذا الغرض. قصر الإعفاء على هذا الجزء دون غيره.

مؤدى نص الفقرة الثالثة من المادة ١٢ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم الأيلولة على التركات أن الدار التى تعفى من رسم الأيلولة هى التى كانت مخصصة لسكنى أسرة المورث عند وفاته، بحيث إذا كانت مخصصة لهذا الغرض وزال التخصيص قبل الوفاة، أو إذا بدأ تخصيصها بعد الوفاة، فلا يشملها الإعفاء، وأنه إذا كان جزء من الدار هو الذى خصص لسكنى الأسرة اقتصر الإعفاء على هذا الجزء دون باقى الأجزاء.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مأمورية ضرائب الموسكى قدرت صافى تركة المرحوم محمد محمود الجمال

مورث المطعون عليهم المتوفى بتاريخ ٦ / ٩ / ١٩٥٧ بمبلغ ٦٦٣٤ ج و ٤٩٢ م وإذ اعترضوا عدا عبد العزيز محمد محمود الجمال ابن المتوفى وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى أقـــرت بتاريخ ٣٠ / ٥ / ١٩٥٩ تخفيض صافى التركة إلى مبلغ ٣٠٧١ ج و ٣٦٤ م ، وكان من بين الأسباب التى استندت إليها اللجنة فى قرارها استبعاد قيمة حصة المورث فى العقار رقم ١١ شارع زنانيرى بروض الفرج لأنها مخصصة لسكنى أسرته ، فقـــد أقامت مصلحة الضرائب الدعوى رقم ١٠١٦ لسنة ١٩٥٩ تجارى القاهرة الابتدائية بالطعن فى هذا القرار طالبة إلغاءه فيما قضى به من استبعاد قيمة الحصة سالفة الذكر وقدرها ٢٩١٠ ج من عناصر التركة وتأييد تقدير المأمورية فى هذا الخصوص ، وبتاريخ ٢٨/٢/١٩٦٠ حكمت المحكمة بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالقاهرة لمعاينة العقار موضوع النزاع وبيان الشقق التى يشغلها الورثة وهل هى فى حدود الحصة التى كان يملكها المورث وإذا كانت أقل منها فعليه تقدير قيمة الباقى من تلك الحصة ، وبعد أن قدم مكتب الخبراء تقريره عادت المحكمة وبتاريخ ٢٥/١٢/١٩٦٠ فحكمت بتعديل القرار المطعون فيه واعتبار صافى أصول التركة مبلغ ٣١٢٩ ج و ٥٦٤ م يوزع على الورثة حسب الأنصبة الشرعية ما عدا عبد العزيز ابن المتوفى لسبق موافقته على تقدير المأمورية . إستأنفت مصلحة الضرائب هـــذا الحكم بالإستئناف رقم ٤١٥ سنة ٧٨ ق تجارى القاهرة طالبة إلغاءه والحكم لها بطلباتها ، وبتاريخ ٧/٦/١٩٦٢ حكمت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون عليهم أنهم منذ وفاة مورثهم كانوا يشغلون الشقتين الخامسة والسادسة من الدور الثالث فى العقار موضوع النزاع على أن يكون لمصلحة الضرائب نفى ذلك وإثبات أن الورثة لم يشغلوا وقت وفاة المورث سوى شقة واحدة ، ولم ينفذ هذا الحكم ثم أعادت المحكمة بتاريخ ٢٠/٥/١٩٦٣ الدعوى إلى التحقيق لإثبات ونفى الوقائع سالفة الذكر غير أن هذا الحكم لم ينفذ أيضا ، وبتاريخ ٥/١١/١٩٦٤ حكمت المحكمة برفض الإستئناف وتأييـــد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم فى خصوص السبب الأول ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك تقول إنها تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الإستئناف بأن العبرة فى إعفاء سكن أسرة المتوفى من الرسم طبقا لنص المادة ١٢ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ هى بالحالة التى كان عليها عند الوفاة، وأن أسرة المورث لم تكن تشغل عند وفاته سوى شقة واحدة فى المنزل موضوع النزاع، غير أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع الجوهرى ، واعتمد تقرير الخبير الذى ندبته محكمة أول درجة مع أن هذا الخبير لم يبحث هذه المسألة واكتفى بإثبات حالة المنزل التى كان عليها وقت إجراء المعاينة ، وانتهى إلى أن الورثة يشغلون شقتين فى المنزل المشار إليه وهو ما يعيب الحكم بالقصور .

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أن النص فى الفقرة الثالثة من المادة ١٢ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم الأيلولة على التركات على أنه " . . ويعفى من الرسم ولا يدخل فى تقدير قيمة التركة. (أولا) الدار المخصصة لسكنى أسرة المتوفى والأثاث والمفروشات ما دام محتفظا بها لهذا الغرض ، ويستحق الرسم إذا بيعت فى خلال عشر سنوات من تاريخ وفاة المورث . . . " يدل على أن الدار التى تعفى من رسم الأيلولة هى التى كانت مخصصة لسكنى أسرة المورث عند وفاته بحيث إذا كانت مخصصة لهذا الغرض وزال التخصيص قبل الوفاة أو إذا بدأ تخصيصها بعد الوفاة فلا يشملها الإعفاء وأنه إذا كان جزء من الدار هو الذى خصص لسكنى الأسرة إقتصر الإعفاء ، على هذا الجزء دون باقى الأجزاء لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن الطاعنة تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الإستئناف بأن أسرة مورث المطعون عليهم لم تكن تشغل فى العقار موضوع النزاع عند وفاته سوى شقة واحدة ، وهى التى يتعين أن يقتصر عليها الإعفاء من الرسم ، وكان الحكم المطعون فيه لم يعن بتمحيص هذا الدفاع ، واكتفى فى الرد عليه بأن ورثة المتوفى يشغلون الشقتين الخامسة والسادسة فى العقار المذكور

واستند الحكم فى ذلك إلى ماجاء بتقرير الخبير الذى ندبته محكمة أول درجة، وكان يبين من الرجوع إلى هذا التقرير المؤرخ ١٩٦٠/٧/٢٦ أن الخبير أثبت فى معاينته أن الورثة يشغلون الشقتين المشار إليهما دون أن يبحث ما إذا كانت هاتان الشقتان مخصصتين لسكنى أسرة المتوفى عند وفاته ، لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد شابه قصور يبطله بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٢ من يونيه سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار/إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى صلاح الدين .

(١٨٢)

الطعن رقم ٣٥٩ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) حكم . " عيوب التدليل . ما لا يعد قصورا " . إثبات . " طرق الإثبات . صور الأوراق العرفية " .

عدم تقديم الطاعن ما يدل على أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بإنكار حجية الصور الرسمية لشكاوى الإدارية المرفقة بها البلاغات الكتابية . إعتماد الحكم على هذه الصور فى استخلاص إقرار الطاعن بملكية المطعون عليه لربع المحل تأسيسا على عدم المنازعة فى مطابقتها للأصل . لا خطأ ولا قصور .

(ب) حكم . " تسبيب الحكم " . إستئناف . " الحكم فى الاستئناف " .

إلغاء محكمة الاستئناف لحكم الابتدائى . عدم التزامها بالرد على أسبابه . كفاية إقامة قضائها على أسباب تكفى لحمله .

(ج) ملكية . " ملكية المحل التجارى " .

شمول ملكية المحل التجارى لكافة العناصر التى يتكون منها . إنصراف ملكية الشريك لنصيبه فيه إلى هذه العناصر .

١ — إذ كان الحكم المطعون فيه قد عول فى الأخذ بالصور الرسمية للشكاوى الإدارية المرفقة بها البلاغات الكتابية على عدم منازعة الطاعن فى مطابقة هذه الصور للأصل ، وكان الطاعن لم يقدم ما يدل على أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بإنكار حجية تلك الصور فإن الحكم المطعون فيه إذا اعتمد على هذه الصور فى استخلاص إقرار الطاعن بملكية المطعون عليه لربع المحل ، لا يكون قد خالف القانون أو شابه قصور فى التسبيب .

٢ — محكمة الاستئناف غير ملزمة — إذا هى ألغت الحكم الابتدائى — بالرد على أسبابه ما دامت قد أقامت حكمها على أسباب تكفى لحمل قضائها .

٣ — المحل التجارى يشمل كافة العناصر التى يتكون منها ، وملكية الشريك لنصيب فيه تنصرف إلى هذه العناصر . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى ملكية المطعون عليه الأول والطاعن للمحل التجارى بقدر نصيب كل منهما ، فإنه لا يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن محمد برى فراج أقام الدعوى رقم ٦١٩٨ لسنة ١٩٦٢ مدنى كلى القاهرة ضد محمد محمد الشرقاوى طالبا الحكم بأحقيته للمحل المعروف باسم " بوفيه وحلوانى دمشق " بما فيه من منقولات مع إلزام المدعى عليه بالمصروفات ، وذلك فى مواجهة الحارس القضائى على المحل ، وقال شرحا لدعواه إن المحل المذكور كان مملوكا لمحمد أديب رشيد ومحيى الدين العطار مناصفة بينهما ، ثم حل محل الأول بموجب عقد مؤرخ ١٩٥٠/٤/٢٩ وحرر عقد شركة بينه وبين الثانى فى ١٩٥٠/٥/٥ وكان المدعى عليه يعمل عاملا بالمحل ، وقد اتفق معه المدعى عليه على أن يشاركه فى نصف هذه الحصة مقابل دفع مبلغ ١٢٥ج إلا أن هذا الاتفاق لم يتم لتخلف المدعى عليه عن الوفاء بالتزامه ، واستمر فى عمله فى المحل ، ولما توفى الشريك الثانى اشترى حصته من ورثته بموجب عقد مؤرخ ١٩٥٧/٦/١٢ ، وتنازلوا عن رخصة المحل فاستخرج رخصة أخرى باسمه فى ١٩٥٧/١١/١٩ ، ومن ثم أصبح المحل بأكمله مملوكا له ، وإذ نازعه المدعى عليه فى ملكيته للربع فيه فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته ، وفى ١٩٦٥/٢/٢٨ حكمت المحكمة بأحقية المدعى للمحل التجارى المبين بصحيفة الدعوى بما فيه

من منقولات وألزمت المدعى عليه بالمصروفات ، واستأنف المدعى عليه هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا إلغاءه والحكم برفض الدعوى وقيد هذا الاستئناف برقم ٨٦٠ لسنة ٨٢ قضائية ، وفى ١٩٦٧/٥/٢٣ حكمت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف إلى أحقية المستأنف عليه إلى ثلاثة أرباع المحل التجارى المبين بصحيفة الدعوى بما يشمله هذا النصيب من منقولات وألزمته بالمصروفات عن الدرجتين وخمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماه ، وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة بالتقرير ، وعرض الطعن على هـــذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ، ولم يحضر المطعون عليهما ولم يبديا دفاعا ، وأصرت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته بمذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل الأسباب الأربعة الأولى أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ، ذلك أنه أقام قضاءه على ماذهب إليه من أن صور البلاغات المرفقة بالشكاوى المقدمة من المطعون عليه الأول تعتبر إقرارات غير قضائية من الطاعن بملكية المطعون عليه للربع فى المحل ، وهذا من الحكم مخالفة للقانون وقصور ، ذلك أن صور هذه البلاغات التى عول عليها هى أوراق عرفية ولا حجية لصورها ولو كانت رسمية ، لأنها لا تحمل توقيعا للطاعن ولا يضفى عليها قوة فى الإثبات عدم إنكارها أو الطعن عليها ، هذا إلى أن الطاعن قد تمسك فى مذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف بأنه لا صفة للمطعون عليه الأول فى المحل وإنما كان مجرد عامل فيه .

وحيث إن هذا النعى مردود فى جملته ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على ماقرره من "أن الثابت أن المستأنف عليه الأول لم ينكر صدور هذه الإقرارات منه فى تلك الشكاوى الإدارية ، كما أنه لم ينكر توقيعه عليها ولم يطعن عليها بأى مطعن ، فضلا من أنه لم ينكر مطابقة الصور الرسمية المقدمة منها لأصلها ، ومن ثم تكون هذه الإقرارات عملا إراديا صدر من المستأنف عليه الأول عن قصد ، وهى بهذا المعنى تعتبر ملزمة له فى حدود ما أقر به ، أما ما قاله المستأنف عليه الأول فى شأنها من أنها لا تؤيد قيام الشركة بينه وبين المستأنف فهو قول غير سديد ، ذلك أنها انصبت فى أكثر من موضع

على اعتراف تام منه باشتراك المستأنف معه فى ربح المحل موضوع الدعوى " وإذ كان الحكم المطعون فيه عول فى الأخذ بالصور الرسمية للشكاوى الإدارية المرفقة بها البلاغات الكتابية على عدم منازعة الطاعن فى مطابقة هذه الصور للأصل ، وكان الطاعن لم يقدم ما يدل على أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بإنكار حجية تلك الصور . إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اعتمد على هذه الصور فى استخلاص إقرار الطاعن بملكية المطعون عليه الأول لربع المحل ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو شابه قصور فى التسبيب .

وحيث إن حاصل السبب الخامس أن محكمة أول درجة كلفت المطعون عليه الأول فى حكمها الصادر قبل الفصل فى الموضوع بإثبات قيام شركة بينه وبين الطاعن ، اعتمدت فى قضائها بطلبات الطاعن على عجز المطعون عليه الأول عن الإثبات ، إلا أن الحكم المطعون فيه ألغى الحكم الإبتدائى دون أن يورد أسبابا للرد عليه مما يجعله مشوبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على إقرار الطاعن المستمد من الأوراق على ماسلف البيان وأن محكمة الاستئناف غير ملزمة — إذ هى ألغت الحكم الابتدائى — بالرد على أسبابه مادامت قد أقامت حكمها على أسباب تكفى لحمل قضائها .

وحيث إن حاصل السبب السادس أن الحكم المطعون فيه قضى بأحقية الطاعن لثلاثة أرباع المحل التجارى بما يشمله من منقولات ، وهو من الحكم خطأ فى تطبيق القانون ، ذلك لأن الحكم لم يورد الأساس القانونى لملكيته لهذا النصيب فى المنقولات ، إذ أن ملكيتها لا تتناسب حتما مع ملكية المحل ، وقد يكون نصيب أحد الطرفين فى المنقولات يزيد أو ينقص عن نصيبه فى المحل .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ، ذلك أن المحل التجارى يشمل كافة العناصر التى يتكون منها ، وملكية الشريك لنصيب فيه تنصرف إلى هذه العناصر . إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى على ماسلف البيان إلى ملكية المطعون عليه الأول والطاعن للمحل التجارى بقدر نصيب كل منهما فإنه لا يكون قد خالف القانون ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

جلسة ٢٢ من يونيه سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار/ ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن ، وعلى صلاح الدين .

(١٨٣)

الطعن رقم ٣٦٧ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ) حكم . " الطعن فى الحكم . الأحكام غير الجائز الطعن فيها " . استئناف . "الأحكام غير الجائز استئنافها" . دفوع . اختصاص .

الأحكام التى تصدر قبل الفصل فى الموضوع ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها . عدم جواز الطعن فيها إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع م ٣٧٨ مرافعات سابق . القضاء برفض الدفع بعدم الاختصاص لا تنتهى به الخصومة كلها أو بعضها . الطعن فيه بالاستئناف على استقلال . غير جائز .

(ب) استئناف . " نصاب الاستئناف " . إختصاص . دفوع .

جميع الأحكام الصادرة قبل الفصل فى موضوع الدعوى يراعى فى تقدير نصاب استئنافها قيمة الدعوى كأصل . الاستثناء جواز استئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الاختصاص والإحالة مهما تكن قيمة الدعوى . م ٤٠١/١ ، ٢ مرافعات سابق . هذه المادة لاشأن لها بميعاد استئناف الأحكام المذكورة ، ولا تؤدى إلى استثنائها من قاعدة المادة ٣٧٨ من ذات القانون .

(ج) إستئناف . " نطاق الاستئناف " .

إنصراف عبارة المادة ٤٠٤ مرافعات سابق إلى الأحكام القطعية الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها . هذه المادة تكمل فى خصوص الاستئناف قاعدة المادة ٣٧٨ من ذات القانون .

(د) اختصاص . دفوع . نظام عام .

مسألة الاختصاص الولائى والنوعى تعتبر قائمة فى الخصومة ومطروحة دائماً على المحكمة . الحكم الصادر فى الموضوع يشتمل على قضاء ضمنى بالاختصاص . الدفع بعدم الاختصاص الولائى أو النوعى لا يرد عليه القبول أو التنازل لتعلقه بالنظام العام .

(هـ) نقض . "أسباب الطعن . السبب المفتقر للدليل" . عقـد . "تكييف العقد" .

انتهاء الحكم إلى تكييف العقد بأنه عقد مدنى لعدم احتوائه على شروط غير مألوفة . عدم تقديم الخصم العقد الذى يستند إليه فى تعييب هذا التكييف . نعى عار عن الدليل .

١ – نص المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق الذى يحكم النزاع صريح فى أن الأحكام التى تصدر قبل الفصل فى موضوع الدعوى ، ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها لا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع . وإذ كان الحكم الذى يصدر برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى وباختصاصها بنظرها هو حكم صادر قبل الفصل فى الموضوع وغير منه للخصومة ، ولا يجوز الطعن فيه إلا مع الحكم الصادر فى الموضوع ، فإنه ما كان يجوز للطاعنين أن يطعنا استقلالا على الحكم الصادر ضدهما برفض الدفع المبدى منهما بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى قبلما يفصل فى موضوعها ، وإذ تربصا حتى صدر الحكم ضدهما فى موضوع الدعوى فاستأنفاه ، فإنهما يكونان قد توخيا حكم القانون .

٢ – ما نصت عليه المادة ٤٠١ من قانون المرافعات السابق من أن الأحكام الصادرة فى مسائل الاختصاص يجوز استئنافها مهما تكن قيمة الدعوى خاص بنصاب الاستئناف ، وقد قصد به استثناء الأحكام الصادرة فى مسائل الاختصاص والإحالة من القاعدة المقررة فى الفقرة الأولى من نفس المادة ، والتى تقضى بأن جميع الأحكام الصادرة قبل الفصل فى موضوع الدعوى يراعى فى تقدير نصاب استئنافها قيمة الدعوى ، وجعل الأحكام الصادرة فى مسائل الاختصاص والإحالة قابلة للاستئناف دائماً مهما تكن قيمة الدعوى ، ولا شأن لهذه المادة بميعاد استئناف الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ، ومنها الأحكام الصادرة برفض

الدفع بعدم الاختصاص، ولا تؤدى إلى استثناء هذه الأحكام الأخيرة من القاعدة الواردة فى المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق .

٣ — تنصرف عبارة المادة ٤٠٤ من قانون المرافعات السابق — وعلى ماجرى به قضاء هـذه المحكمة — إلى الأحكام القطعية الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها ، وهى بذلك إنما تكمل فى خصوص الاستئناف القاعدة الواردة بالمادة ٣٧٨ من ذات القانون .

٤ — مسألة الاختصاص الولائى والنوعى تعتبر قائمة فى الخصومة ومطروحة دائمـا على المحكمة وعليها أن تقضى من تلقاء نفسها بعـدم اختصاصها طبقا لما تقضى به المادة ١٣٤ من قانون المرافعات السابق ، ويعتبر الحكم الصادر فى الموضوع مشتملا على قضاء ضمنى باختصاص المحكمة بنظر الموضوع ، ولا يرد على الدفع بعدم الاختصاص الولائى أو النوعى القبول أو التنازل لتعلقه بالنظام العام . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى بتأييد حكم محكمة أول درجة فيما قضى به فى موضوع النزاع ، فإنه يكون قد قضى ضمنا باختصاصه ، ومن ثم يكون الدفع بعدم الاختصاص الولائى منصبا على الحكم الاستئنافى المطعون فيه .

٥ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى تكييف العقد بأنه عقد مدنى لعدم احتوائه على شروط غير مألوفة ، وكان الطاعنان لم يقدما العقد الذى يستندان إليه فى تعييب هذا التكييف ، فإن النعى يكون عاريا عن الدليل .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن لطفى مدبولى وهدان بصفته حارسا قضائيا على محلات وهدان للفراشة أقام الدعوى رقم ٣٠٦٧ لسنة ١٩٥٨ مدنى كلى القاهرة ضد وزير التعليم

العالى ومدير جامعة عين شمس طالبا إلزامهما بأن يدفعا له مبلغ ٣١٤٦ ج و ٨٩٢م والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ، وقال شرحا لدعواه إنه رسا عليه عطاء الخيام وتوريد الكراسى اللازمة لإجراء امتحانات كليتى العلوم والأداب بجامعة عين شمس عن سنة ١٩٥٨ وحددت له المراقبة المالية بإدارة الجامعة فى كتاب رسو العطاء المؤرخ ١٩٥٨/٥/١٠ عدد الكراسى ومساحة الخيام المطلوبة وقيمة العطاء ، وتنفيذا لذلك قام بتوريد الكراسى المطلوبة ومنها ٢٢٠٠ كرسى لكلية الأداب بموجب ايصال استلام مؤرخ ١٩٥٨/٥/٢٤ ، وقد شب حريق فى مخيم الكلية نتيجة إهمال الفراش التابع لها حسبما ثبت من التحقيق الذى أجرته نيابة ساحل روض الفرج عن الحادث وقد أدى الحريق إلى فقد ١١٢٩ كرسيا ثمنها ٢٨٢٢ ج و ٥٠٠ م كما تلف ٢٥٢ كرسيا يتكلف إصلاحها ١٢٦ ج يضاف إلى ذلك مبلغ ١٤٩ ج و ٥٩٢ م أجرة الكراسى المفقودة من نهاية العقد حتى سداد ثمنها و ٦ ج و ٣٠٠ م أجرة الكراسى التالفة حتى إصلاحها ، ٨٢ ج و ٥٠٠ م أجرة الكراسى التى وردها من تاريخ التوريد حتى نهاية العقد ، وإذ لم يسدد المدعى عليهما شيئا من هذه المبالغ فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته ، وفى ١٩٦٦/٣/١٩ حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليهما بأن يدفعا للمدعى مبلغ ١١٢٥ ج و ٩٧٠ م والمصروفات المناسبة ومبلغ ٢٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة ، واستأنف المدعى هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا تعديله والحكم له بمبلغ ١٩٢٠ ج و ٩٢٢م وقيد استئنافه برقم ٧٧١ لسنة ٨٣ قضائية ، كما استأنفه المدعى عليهما طالبين إلغاءه ورفض الدعوى ، وقيد استئنافهما برقم ٧٩٤ لسنة ٨٣ قضائية ، وقررت المحكمة ضم الاستئنافين ، وفى ١٩٦٧/٤/٢٥ حكمت برفضهما وتأييد الحكم المستأنف وألزمت كل مستأنف بمصروفات استئنافه وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماة ، وطعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد بالتقرير ، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنان على طلب نقض الحكم ، ودفع المطعون عليه بعدم قبول الطعن شكلا ، وأصرت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته بمذكرتها وطلبت رفض الدفع بعدم قبول الطعن شكلا و برفضه موضوعا .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون عليه أن الطاعنين أثارا من جديد ما كانا قد دفعا به الدعوى أمام محكمة أول درجة من عدم اختصاصها ولائيا

بنظرها والذى كانت قد حكمت برفضه و برفض الدفع بعدم الاختصاص النوعى بحكمها الصادر فى ١٩٦٢/٩/٢٩ بما يجعل الطعن موجها فى حقيقته إلى الحكم الابتدائى و إن لم يشر إليه فى تقرير الطعن، وهو غير جائز، كما أنه غير مقبول شكلا للتقرير به بعد الميعاد ، هذا بالإضافة إلى أن الطاعنين قد قبلا اختصاص القضاء العادى دون القضاء الإدارى بدليل أنهما لم يستأنفا الحكم المذكور إستقلالا بالرغم من أنه قضى فى مسألة من مسائل الاختصاص ، وفصل فى عدم إدارية العقد المنظم للعلاقة بينهما ، ولم يثيرا الدفع بعدم الاختصاص الولائى ولم يتمسكا به فى استئنافهما ضد الحكم الذى فصل فى الموضوع ، بل أسساه على عدم مسئوليتهما من الحريق و بالتالى عدم التزامها بدفع المبلغ المطالب به ، والدليل على تخليهما عن هذا الدفع أنهما باشرا تنفيذ حكمى الإحالة إلى التحقيق الصادرين من محكمة أول درجة فى ١٩٦٣/٥/٩ و ١٩٦٤/٤/١٨ ، وأشهدا شاهدين على ما كلفهما الحكمان بإثباته ، وهو أن الحريق الذى حدث وأتلف الكراسى المؤجرة إليهما وقع بسبب لا يد لهما فيه وأن هذا السبب أجنبى عنهما .

وحيث إن هذا الدفع فى غير محله ، ذلك أنه لما كان نص المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق الذى يحكم النزاع صريحا فى أن الأحكام التى تصدر قبل الفصل فى موضوع الدعوى ولا تنتهى به الخصومة كلها أو بعضها لا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع ، وكان الحكم الذى يصدر برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى و باختصاصها بنظرها ، وهو حكم صادر قبل الفصل فى الموضوع وغير منه للخصومة ولا يجوز الطعن فيه إلا مع الحكم الصادر فى الموضوع لما كان ذلك فإنه ما كان يجوز للطاعنين أن يطعنا استقلالا على الحكم الصادر ضدهما برفض الدفع المبدى منهما بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى قبلما يفصل فى موضوعها ، وإذ تربصا حتى صدر الحكم ضدهما فى موضوع الدعوى فاستأنفاه فإنهما يكونان قد توخيا حكم القانون ، ولا محل لاستناد المطعون عليه إلى المادة ٤٠١ من قانون المرافعات السابق فيما نصت عليه فى فقرتها الثانية من أن الأحكام الصادرة فى مسائل الاختصاص يجوز استئنافها مهما تكن قيمة الدعوى ، لأن هذا النص خاص بنصاب الاستئناف وقد قصد به استثناء الأحكام الصادرة فى مسائل الاختصاص والإحالة من القاعدة المقررة

فى الفقرة الأولى من هذه المادة ، والتى تقضى بأن جميع الأحكام الصادرة قبل الفصل فى موضوع الدعوى يراعى فى تقدير نصاب استئنافها قيمة الدعوى ،وجعل الأحكام الصادرة فى مسائل الاختصاص والإحالة قابلة للإستئناف دائما مهما تكن قيمة الدعوى ، ولاشأن لهذه المادة بميعاد استئناف الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ، ومنها الأحكام الصادرة برفض الدفع بعدم الاختصاص ولا تؤدى إلى استثناء هذه الأحكام الأخيرة من القاعدة الواردة فى المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق ، ولما كانت المادة ٤٠٤ من هذا القانون تنص على أن "استئناف الحكم الصادر فى موضوع الدعوى يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التى سبق صدورها فى القضية ما لم تكن قبلت صراحة " وعبارة هذه المادة بحسب ما هو واضح بالمذكرة الإيضاحية — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — إنما تنصرف إلى الأحكام القطعية الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ولاتنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها ،وهى بذلك إنما تكمل فى خصوص الاستئناف القاعدة الواردة بالمادة ٣٧٨ مرافعات ، هذا فضلا عن أن مسألة الاختصاص الولائى والنوعى تعتبر قائمة فى الخصومة ومطروحة دائما على المحكمة وعليها أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها طبقا لما تقضى به المادة ١٣٤ من قانون المرافعات السابق ، و يعتبر الحكم الصادر فى الموضوع مشتملا على قضاء ضمنى باختصاص المحكمة بنظر الموضوع ، ولا يرد على الدفع بعدم الاختصاص الولائى أو النوعى القبول أو التنازل لتعلقه بالنظام العام . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بتأييد حكم محكمة أول درجة فيما قضى به فى موضوع النزاع فإنه يكون قد قضى ضمنا باختصاصه ، ومن ثم يكون الطعن بعدم الاختصاص الولائى إنما ينصب على الحكم الاستئنافى المطعون فيه .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ، ذلك أنه قضى فى موضوع النزاع على أساس أن العلاقة بين الطاعنين و بين المطعون عليه هى علاقة مؤجر بمستأجر استنادا إلى مدنية العقد الذى ينظمها وإلى أنه ليس بعقد توريد إدارى ترتيبا على أنه لا شأن له بمرفق التعليم ، وإلى أنه لايتضمن شروطا استثنائية غير مألوفة فى القانون الخاص ، فى حين أن هذا العقد

إنما هو عقد إدارى تحكمه قواعد القانون العام ، ذلك أن أحد طرفيه هو الجامعة ويتصل بإدارة مرفق عام ويشتمل على شروط استثنائية غير مألوفة فى القانون الخاص منها التزام صاحب العطاء المقبول بإيداع التأمين النهائى فى الميعاد وإلا جاز لجهة الإدارة أن تسحب قبول عطائه ومصادرة التأمين المؤقت ، ومنها حقها فى القيام على نفقة المتعهد بالأعمال التى يتراخى فى تنفيذها وحقها فى توقيع غرامة تأخير بواقع عشرة جنيهات يوميا بالإضافة إلى ١٠٪ مصاريف إدارية .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إليه فى أسبابه أقام قضاءه فى تكييف العقد موضوع النزاع على "أن الشرط الثانى من شروط العقد الإدارى وهو شرط قيام العلاقة بالمرفق العام لا وجود له إذ أن موضوع التعاقد بين المدعى بصفته وبين المدعى عليهما هو تأجير خيام وكراس لأداء امتحانات الجامعة آخر العام ولا علاقة بين هذا التأجير ومرفق التعليم فى أية صورة من صوره ، إذ لا تأثير لهذه الخيام وتلك الكراسى على ذلك المرفق سواء من قريب أو بعيد، كما أن الشرط الثالث من شروط العقد الإدارى غير قائم هو الآخر ، إذ أن التعاقد بين الطرفين لم يتضمن شروطا استثنائية غير مألوفة فى القانون الخاص فقد التزم المدعى عليهما بتأجير خيام وكراس طبقا لمواصفات وشروط معينة نافذة محددة لقاء أجر معين التزمت الجامعة بسداده إليه ولم تخرج بنود تلك الشروط والمواصفات عن كونها التزامات يجيزها القانون المدنى ويحكم قواعدها ، وترتيبا على ذلك فان هذا التعاقد لا يندرج تحت بند العقود الإدارية " وإذ كان يبين من ذلك أن الحكم قد انتهى إلى تكييف العقد بأنه عقد مدنى لعدم احتوائه على شروط غير مألوفة، وكان الطاعنان لم يقدما العقد الذى يستندان إليه فى تعييب هذا التكييف ، فإن النعى يكون عاريا عن الدليل متعينا رفضه .

جلسة ٢٤ من يونيه سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / محمد صادق الرشيدى ، وعضوية السادة المستشارين : محمد شبل عبد المقصود ، وأديب قصبجى ، ومحمد فاضل المرجوشى ، وحافظ الوكيل .

(١٨٤)

الطعن رقم ٣٠٢ لسنة ٣٧ القضائية :

(أ ، ب ، جـ) اثبات . "إجراءات الإثبات" . "التحقيق بالمضاهاة" . تزوير . خبرة .

(أ) الأوراق التى تقبل للمضاهاة م ٢٦٩ مرافعات سابق . الأوراق الرسمية أو العرفية المعترف بها من الخصوم أو ما استكتب أمام القاضى . عدم الاكتفاء بسكوت الخصم بالنسبة للأوراق العرفية بل يجب أن يستدل بوضوح على اعترافه بها .

(ب) م ٢٦٦ مرافعات سابق . اقتصار حكمها على حالة تحديد المحكمة جلسة لتقديم أوراق المضاهاة والاتفاق على ما لا يصلح منها لذلك .

(جـ) ورود النعى على قضاء محكمة الدرجة الأولى ، عدم تقديم الطاعن الدليل على إثارة مطاعنه أمام محكمة الدرجة الثانية . سبب جديد لا تجوز إثارته امام محكمة النقض .

١ — القاعدة التى قررتها المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات السابق بشأن الأوراق التى تقبل للمضاهاة هى قاعدة أساسية يجب مراعاتها فى حالة التحقيق بالمضاهاة بمعرفة أهل الخبرة ، ومن ثم فلا تقبل للمضاهاة غير الأوراق الرسمية أو الأوراق العرفية التى يعترف بها الخصوم أو تلك التى تم استكتابها أمام القاضى ، وإذن فلا تجوز المضاهاة على ورقة عرفية لم يعترف بها الخصم ، ولا يكتفى بالسكوت أو باتخاذ موقف سلبى ، بل يجب أن يكون هناك موقف إيجابى يستدل منه فى وضوح على اعترافه بصحة الورقة العرفية ، وإذ كان لا نزاع فى أن المطعون

ضدها لم يصدر منها مثل هذا الاعتراف ، فإن الحكم المطعون فيه حين قضى باستبعاد الأوراق المقدمة للمضاهاة، لأنها لا تدخل فى عداد الأوراق التى نصت عليها المادة ٢٦٩ مرافعات يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .

٢ — يواجه حكم المادة ٢٦٦ من قانون المرافعات السابق حالة معينة، وهى تحديد المحكمة جلسة لتقديم ما لدى الخصوم من أوراق المضاهاة والاتفاق على ما يصلح منها ، وقد أوجبت تلك المادة على الخصوم الحضور فى هذا الموعد ورتبت على تخلف الخصم المكلف بالإثبات جواز الحكم بسقوط حقه فى الإثبات كما رتبت على تخلف الخصم الآخر جواز اعتبار تلك الأوراق صالحة للمضاهاة، وهى حالة خاصة تختلف عن حالة هذه الدعوى ولا مجال للقياس عليها، و إذ كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون .

٣ — إذ كان سبب النعى واردا على قضاء محكمة الدرجة الأولى وأسباب الحكم الإبتدائى ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه جاء خاليا من هذا الدفاع ولم يقدم الطاعن إلى هذه المحكمة ما يدل على أنه عرض هذه المطاعن على محكمة الدرجة الثانية ، فإنه بذلك يكون سببا جديدا لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضدها استصدرت أمر أداء بإلزام الطاعن بأن يدفع لها من تركة مورثته المرحومة حافظة أحمد أبو السعود مبلغ ٩٤٠ جنيها تأسيسا على أنها كانت دائنة للمورثة بهذا المبلغ بموجب إيصال أمانة وسند إذنى مستحق وقت الطلب موقعين بإمضاء المورثة ومحررين بتاريخ ٣ مارس سنة ١٩٦١ . تظلم الطاعن من هذا الأمر أمام محكمة الإسكندرية الابتدائية

وقيد تظلمه برقم ٤٣٨ لسنة ١٩٦٥ ، وقرر أنه يجهل توقيع مورثته على السندين وبعد أن حلف الطاعن اليمين على عدم علمه بأن الإمضاءين هما للمورثة قضت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت المطعون ضدها صحة صدور الإمضائين من المورثة ولينفي الطاعن ذلك ، و بعد أن سمعت المحكمة شهود المطعون ضدها إدعى الطاعن بتزوير السندين فقضت المحكمة بندب قسم أبحاث التزييف والتزوير بالطب الشرعي لمضاهاة التوقيعين المنسوبين للمورثة على السند الإذني وإيصال الأمانة على ما يكون لها من توقيعات صحيحة على أوراق رسمية أو عرفية معترف بها من الطرفين ، إلا أن قسم التزييف والتزوير طلب لكي يتمكن من مباشرة مهمته تقديم أوراق موقع عليها من المورثة ومعاصرة بقدر الامكان لتاريخ السندين ، غير أن الطاعن قرر أنه لا توجد لديه أوراق من هذا القبيل ، ثم قدم في فترة حجز الدعوى للحكم عقد إيجار مؤرخا ١٩٤٧/٣/٣٠ موقعا عليه بإمضاء منسوب للمورثة ليكون أساسا للمضاهاة ، وذهب كذلك إلى أن للمورثة توقيعات في بنك مصر تصلح هي الأخرى للمضاهاة ، وبجلسة ١٩٦٦/٣/٢٢ قضت محكمة الاسكندرية الابتدائية برفض الإدعاء بالتزوير وبتأييد أمر الأداء . استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف الاسكندرية ، وقيد استئنافه برقم ٤٨٧ لسنة ٢٢ ق ، وفي ١٩٦٩/٣/١٩ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأي برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت بهذا الرأي .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن في أولهما على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، وفي بيان ذلك يقول إن الحكم رفض إجراء المضاهاة على إمضاء المورثة الموقع به على عقد الإيجار المؤرخ ١٩٤٧/٣/٣٠ بحجة أن تاريخه غير معاصر لتاريخ السندين المطعون عليهما بالتزوير ، حال أن عدم المعاصرة لا يبرر عدم صلاحية الورقة للمضاهاة ، طالما أن الخصم لم يعترض عليها ، وكذلك فإنه لا يكفي في استبعاد توقيعات المورثة ببنك مصر ما قاله الحكم من أن الطاعن لم يعين فرع البنك أو رقم الحساب ، لأن هذا الفرع هو بالضرورة فرع الاسكندرية حيث تقيم المورثة ، ولأنه كان يسيرا على الخبير أن يتعرف على رقم حسابها عن طريق الاستعانة على ذلك باسمها . هذا ولا يتطلب القانون أن يصدر من المطعون ضدها اعتراف بصحة توقيع المورثة على أوراق المضاهاة ، وإنما يكفي أن تقدم أوراق

عرفية للمضاهاة ، وأن يقف منها الخصم موقفا سلبيا بعدم الاعتراض عليها ، بل إن المادة ٢٦٦ من قانون المرافعات التى أوجبت على الخصوم الحضور فى الجلسة المحددة للتحقيق لتقديم ما لديهم من أوراق المضاهاة والاتفاق على ما يصلح منها لذلك ورتبت على تخلف المكلف بالإثبات إمكان الحكم بسقوط حقه فى الإثبات ورتبت على تخلف الخصم الآخر جواز اعتبار الأوراق المقدمة من خصمه للمضاهاة صالحة لها ، ولا شك فى أن هذه الصلاحية تتوافر من باب أولى إذا حضر الخصم ولم يعترض عليها ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ استبعد أوراق المضاهاة التى قدمها الطاعن ، والتى أرشد عنها رغم عدم اعتراض المطعون ضدها عليها يكون قد حرم الطاعن من إثبات إدعائه بالتزوير على غير أساس من القانون .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ، ذلك أنه لما كانت القاعدة التى قررتها المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات السابق بشأن الأوراق التى تقبل للمضاهاة هى قاعدة أساسية يجب مراعاتها فى حالة التحقيق بالمضاهاة بمعرفة أهل الخبرة ومن ثم فلا تقبل للمضاهاة غير الأوراق الرسمية أو الأوراق العرفية التى يعترف بها الخصوم أو تلك التى تم استكتابها أمام القاضى ، وإذن فلا تجوز المضاهاة على ورقة عرفية لم يعترف بها الخصم ، ولا يكتفى بالسكوت أو باتخاذ موقف سلبى ، بل يجب أن يكون هناك موقف إيجابى يستدل منه فى وضوح على اعترافه بصحة الورقة العرفية لما كان ذلك ، وكان لا نزاع فى أن المطعون ضدها لم يصدر منها مثل هذا الاعتراف ، فإن الحكم المطعون فيه حين قضى باستبعاد الأوراق المقدمة للمضاهاة لأنها لا تدخل فى عداد الأوراق التى نصت عليها المادة ٢٦٩ مرافعات يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، أما استناد الطاعن إلى ما نصت عليه المادة ٢٦٦ من قانون المرافعات السابق فمردود بأن حكم هذه المادة إنما يواجه حالة معينة وهى تحديد المحكمة جلسة لتقديم ما لدى الخصوم من أوراق المضاهاة والاتفاق على ما يصلح منها ، وقد أوجبت تلك المادة على الخصوم الحضور فى هذا الموعد ورتبت على تخلف الخصم المكلف بالإثبات جواز الحكم بسقوط حقه فى الإثبات ، كما رتبت على تخلف الخصم الآخر جواز إعتبار تلك الأوراق صالحة للمضاهاة ، وهى حالة خاصة تختلف عن حالة هذه الدعوى ، ولا مجال للقياس عليها . لما كان ما تقدم فإن الحكم لا يكون قد خالف القانون و يكون النعى عليه بهذا السبب فى غير محله .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم الإبتدائى إذ قضى برفض الإدعاء بالتزوير لم يقتصر فى قضائه على ذلك وإنما قضى فى نفس الوقت فى موضوع الدعوى بتأييد أمر الأداء المتظلم فيه ، دون أن يتيح للطاعن فرصة لاستكمال دفاعه فى هذا الموضوع ، وعلى هذا النهج سارت محكمة الاستئناف فى حكمها المطعون فيه الذى قضى بتأييد الحكم الإبتدائى ، وبذلك يكون الحكمان قد خالفا ما نصت عليه المادة ٢٧٦ من قانون المرافعات السابق التى تقضى بأنه إذا قضت المحكمة بصحة الورقة أو بردها أو قضت بسقوط الحق فى إثبات صحتها أخذت فى نظر موضوع الدعوى فى الحال أو حددت لنظره أقرب جلسة ، ومفاد ذلك على ما استقر عليه قضاء محكمة النقض أن الحكم فى الادعاء بالتزوير يجب أن يكون سابقا على الحكم فى موضوع الدعوى حتى لا يحرم الخصم من تقديم ما عسى أن يكون لديه من أدلة أخرى لإثبات دفاعه فى الموضوع ، وإذ حرمه الحكم المطعون فيه من حقه فى هذا الإثبات بقضائه برفض الإدعاء بالتزوير وفى الموضوع فى وقت واحد يكون قد أخل بحقه فى الدفاع .

وحيث إن هـذا النعى مردود ، ذلك لأنه لما كان هـذا السبب واردا على قضاء محكمة الدرجة الأولى وأسباب الحكم الإبتدائى ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه جاء خاليا من هذا الدفاع ، ولم يقدم الطاعن إلى هذه المحكمة ما يدل على أنه عرض هذه المطاعن على محكمة الدرجة الثانية ، فإنه بذلك يكون سببا جديدا لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

وحيث إنه لكل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ٢٨ من يونيه سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وحامد وصفى ، ومحمد عادل مرزوق ، ، وعثمان حسين عبد الله .

(١٨٥)

الطعن رقم ٤٥٥ لسنة ٣٤ القضائية :

ضرائب . "ضريبة التركات" . دعوى . "شروط قبول الدعوى".

المنازعة فى دفع المقابل لمن تصرف المورث إلى ورثته خلال خمس السنوات السابقة على الوفاة . خروجها من سلطة مصلحة الضرائب ومن نطاق الطعن فى تقدير قيمة التركة . جواز رفع الدعوى لإثبات دفع المقابل فى أى وقت من تاريخ وفاة المورث . تعليق رفع الدعوى على الانتهاء من تقدير التركة وسداد الرسم . خطأ .

مؤدى نص المادة ٤ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بعد تعديلها بالقانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ ، أن المشرع أجاز لصاحب الشأن أن يرفع الأمر إلى القضاء لإثبات جدية التصرف الصادر من المورث خلال خمس السنوات السابقة على وفاته إلى شخص أصبح وارثا له لسبب من أسباب الإرث كان متوافرا وقت صدور التصرف ، بحيث إذا أثبت ذلك رد إليه رسم الأيلولة المحصل منه . ولم تحدد المادة سالفة الذكر ميعادا معينا لرفع الدعوى بإثبات المقابل ، ولما كانت المنازعة فى دفع المقابل أو عدم دفعه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — تخرج من سلطة مصلحة الضرائب ومن نطاق الطعن فى تقدير قيمة التركة ، مما مقتضاه أن المصلحة لا تملك إعفاء التصرف من الرسم إلا إذا صدر حكم من القضاء بأن المقابل قد دفع ، وإذ كان رسم الأيلولة يعتبر مستحقا من وقت وفاة المورث طبقا لما تنص عليه المادة الأولى والفقرة الثانية من المادة الرابعة من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ ، وكان الغرض من رفع الدعوى المشار إليها هو التوصل إلى عدم استحقاق الرسم ، لما كان ذلك ،

فلا يكون هناك موجب لتعليق رفع الدعوى بإثبات المقابل على تقدير قيمة التركة وسداد الرسم المستحق عليها ، بل يكون لصاحب الشأن من وقت وفاة المورث مصلحة فى رفع دعواه لإثبات أن التصرف تم بعوض ، حتى إذا ما حكم لصالحه يصبح الرسم غير مستحق ، فتوقف مصلحة الضرائب التحصيل إن لم يكن الرسم قد سدد أو ترده إليه إن كان قد حصل ، ولا يغير من ذلك النص فى الفقرة الثالثة من المادة الرابعة سالفة الذكر على أنه فى حالة إقامة الدليل على دفع المقابل يرد إلى صاحب الشأن رسم الأيلولة المحصل منه ، إذ لم يقصد بهذا النص سوى بيان الأثر المترتب على إثبات جدية التصرف ، وهو عدم استحقاق الرسم ورده إن كان قد حصل ، ولا يستفاد منه جعل ميعاد رفع الدعوى موقوتا بالانتهاء من تقدير قيمة التركة وتحصيل الرسم ، ولا وجه للاستناد إلى المادة الخامسة عشرة من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ التى تقضى بأن لصاحب الشأن الذى ترى مصلحة الضرائب أن دينه صورى أو غير ثابت ثبوتا كافيا الحق فى مطالبتها قضائيا برد الرسم الذى حصل ولم يكن مستحقا ، إذ لا علاقة لهذا النص بدعوى إثبات المقابل ، ولكل منهما مجال مستقل فى التطبيق وإذ كانت مناقشات مجلس الشيوخ — بشأن المادة الرابعة — خالية مما يفيد أن دعوى إثبات المقابل لا تكون مقبولة إلا بعد سداد الرسم ، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر ، وجرى فى قضائه على عدم قبول دعوى الطاعنين (الورثة) بإثبات المقابل لأنها رفعت قبل تقدير تركة المورث وتحصيل الرسم المستحق عليها ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٨٠ لسنة ١٩٦٣ شبين الكوم الابتدائية

ضد مصلحة الضرائب ممثلة فى المطعون عليهما طلبوا فيها الحكم بإخراج ٦٤ ف و١٧ ط و ٤ س المبينة بعقد البيع المشهر بتاريخ ١٩٥٨/١١/٢٧ من أصول تركة المرحوم رياض عبد الله أبو حسين مع حفظ حقهم فى رد رسم الأيلولة وضريبة التركات الزائدة بالنسبة لهذا القدر، وقالوا شرحا لدعواهم إنه بموجب العقد سالف الذكر اشترت الطاعنة الأولى من زوجها المرحوم رياض عبد الله أبو حسين مورث باقى الطاعنين الأطيان المشار إليها لبناتها منه وهن عايدة وفاطمة المشمولتان بوصاية الطاعن الثانى وسهير وأميرة الطاعنتان الثالثة والرابعة نظير ثمن قدره ١٣٨٠٠ ج دفعته المشترية إلى البائع من مالها الخاص، وأثبت فى العقد أنها تنازلت لهن عن الثمن، وإذ توفى البائع بتاريخ ١٩٦٢/٩/١٦ وأدخلت مأمورية ضرائب شبين الكوم تلك الأطيان فى أصول التركة لوفاته قبل مضى خمس سنوات على حصول التصرف، وكان هذا التصرف قد تم بعوض، فقد أقاموا دعواهم بالطلبات سالفة البيان، وبتاريخ ١٩٦٣/٤/٢٨ حكمت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعنون أن عقد البيع موضـــوع النزاع قد صدر لهم بعوض، وبعد سماع شاهديهم عادت المحكمة وبتاريخ ١٩٦٤/١/١٢ حكمت بإخراج القدر موضوع الدعوى من تركة المورث باعتبار أن التصرف تم بعوض. استأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٧ سنة ١٤ ق تجارى طنطا، ودفعت بعدم قبول الدعوى لأن المنازعة تدور فى حقيقتها حول تقدير عناصر التركة وكان يتعين عرضها على لجنة الطعن، وبتاريخ ١٩٦٤/٦/٢٧ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان تأسيسا على أن مفاد الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ أن صاحب الشأن لا يلجأ للقضاء لإثبات أن التصرف بعوض إلا بعد أن يتم تقدير التركة ويسدد عنها الرسم، وأن تركة مورث الطاعنين لم تقدر بعد ولم يحدد الرسم المستحق عليها. يدل على ذلك ما نصت عليه الفقرة سالفة الذكر من أن الإلتجاء إلى القضاء يكون

لإثبات المقابل ويترتب عليه رد الرسم المحصل، وأن مناقشات مجلس الشيوخ تشير إلى وجود ارتباط بين هذين الأمرين ، وأن المادة ١٥ من القانون المشار إليه تقضى بأن لدائن المورث الذى ترى مصلحة الضرائب أن دينه صورى أو غير ثابت الحق فى مطالبتها قضائيا برد الرسم الذى حصل ولم يكن مستحقا ، وهو من الحكم مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه ، ذلك أن نص الفقرة الثالثة سالفة الذكر لم يحدد وقتا معينا لرفع دعوى إثبات المقابل ، ولم يحرم صاحب الشأن من إقامتها قبل تقدير التركة وسداد الرسم ، ولا اختصاص لمصلحة الضرائب أو لجنة الطعن ببحث الدليل على دفع المقابل ، بل يجب أن يرفع هذا الأمر إلى القضاء مما لا محل معه للانتظار حتى تنتهى المصلحة من تقدير قيمة التركة وتحصيل الرسم منها ، هذا إلى أن الرسم يستحق بوفاة المورث فيكون لصاحب الشأن الحق فى رفع تلك الدعوى إبتداء من هذا التاريخ ، أما نص الفقرة الثالثة المشار إليها على أن إثبات المقابل يترتب عليه رد الرسم المحصل، فهو لا يعدو أن يكون تقريرا للأثر الحتمى لنجاح صاحب الشأن فى دعواه ، ولا وجه للاستدلال بنص المادة ١٥ من القانون أو بمناقشات مجلس الشيوخ بشأن المادة الرابعة لأنها لا تفيد شيئا فى تحديد ميعاد رفع الدعوى المشار إليها .

وحيث إن هذا النعى صحيح، ذلك أن النص فى المادة ٤ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بعد تعديلها بالقانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ على أن "يستحق رسم الأيلولة على الهبات وسائر التصرفات الصادرة من المورث فى خلال خمس السنوات السابقة على الوفاة إلى شخص أصبح وارثا له بسبب من أسباب الإرث كان متوافرا وقت حصول التصرف أو الهبة سواء تعلقت تلك الهبات والتصرفات بأموال منقولة أو ثابتة أو صدرت إلى الشخص المذكور بالذات أو بالواسطة . ويستحق هذا الرسم عند وفاة المورث ويخصم منه ما يكون قد سبق دفعه من رسوم نسبية إلى الخزانة العامة، على أنه إذا كان التصرف بعوض جاز لصاحب الشأن أن يرفع الأمر للقضاء لكى يقيم الدليل على دفع المقابل ، وفى هذه الحالة يرد إليه رسم الأيلولة المحصل منه" يدل على أن المشرع أجاز لصاحب الشأن أن يرفع الأمر إلى القضاء لإثبات جدية التصرف الصادر من المورث خلال خمس السنوات السابقة على وفاته إلى شخص أصبح وارثا له بسبب

من أسباب الإرث كان متوافرا وقت صدور التصرف بحيث إذا أثبت ذلك رد إليه رسم الأيلولة المحصل منه ، ولما كانت المادة سالفة الذكر لم تحدد ميعادا معينا لرفع الدعوى بإثبات المقابل ، وكانت المنازعة فى دفع المقابل أو عدم دفعه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — تخرج من سلطة مصلحة الضرائب ومن نطاق الطعن فى تقدير قيمة التركة مما مقتضاه أن المصلحة لا تملك إعفاء التصرف من الرسم إلا إذا صدر حكم من القضاء بأن المقابل قد دفع ، وكان رسم الأيلولة يعتبر مستحقا من وقت وفاة المورث طبقا لما تنص عليه المادة الأولى والفقرة الثانية من المادة الرابعة من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ ، وكان الغرض من رفع الدعوى المشار إليها هو التوصل إلى عدم استحقاق الرسم . لما كان ذلك فلا يكون هناك موجب لتعليق رفع الدعوى بإثبات المقابل على تقدير قيمة التركة وسداد الرسم المستحق عليها ، بل يكون لصاحب الشأن من وقت وفاة المورث مصلحة فى رفع دعواه لإثبات أن التصرف تم بعوض حتى إذا ما حكم لصالحه يصبح الرسم غير مستحق، فتوقف مصلحة الضرائب إجراءات التحصيل إن لم يكن الرسم قد سدد أو ترده إليه إن كان قد حصل ، ولا يغير من ذلك النص فى الفقرة الثالثة من المادة الرابعة سالفة الذكر على أنه فى حالة إقامة الدليل على دفع المقابل يرد إلى صاحب الشأن رسم الأيلولة المحصل منه ، إذ لم يقصد بهذا النص سوى بيان الأثر المترتب على إثبات جدية التصرف ، وهو عدم استحقاق الرسم ورده إن كان قد حصل ، ولا يستفاد منه أنه جعل ميعاد رفع الدعوى موقوتا بالانتهاء من تقدير قيمة التركة وتحصيل الرسم ، وكان لا وجه للاستناد إلى المادة الخامسة عشرة من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ التى تقضى بأن لصاحب الشأن الذى ترى مصلحة الضرائب أن دينه صورى أو غير ثابت ثبوتا كافيا الحق فى مطالبتها قضائيا برد الرسم الذى حصل ولو لم يكن مستحقا ، إذ لا علاقة لهذا النص بدعوى إثبات المقابل ، ولكل منهما مجال مستقل فى التطبيق ، وكانت مناقشات مجلس الشيوخ خالية مما يفيد أن دعوى إثبات المقابل لا تكون مقبولة إلا بعد سداد الرسم . لما كان ماتقدم فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على عدم قبول دعوى الطاعنين بإثبات المقابل لأنها رفعت قبل تقدير تركة المورث وتحصيل الرسم المستحق عليها ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه.

جلسة ١٢ من يوليه سنة ١٩٧٢

برياسة السيد المستشار / أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد أسعد محمود ، وجودة أحمد غيث ، وحامد وصفى ، وابراهيم السعيد ذكرى .

(١٨٦)

الطعن رقم ١٠ لسنة ٣١ ق "أحوال شخصية" :

(أ ، ب) نقض . " إعلان الطعن " . بطلان . " بطلان الإجراءات " . إعلان . " بطلان الإعلان " .

(أ) ميعاد إعلان الطعن بالنقض فى ظل القانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ . لا يعد ميعادا حتميا بل مجرد ميعاد تنظيمى . بطلان إعلان بعض المطعون عليهم . لا يترتب عليه سوى إعادة إعلانهم إعلانا صحيحا ولو بعد فوات الميعاد .

(ب) تقديم المطعون عليهم مذكرة بدفاعهم فى الميعاد القانونى وحضور محام عنهم بالجلسة . تمسكهم ببطلان إعلانهم بالطعن . غير مقبول طالما لم يبينوا وجه مصلحتهم فى التمسك بالبطلان .

(ج ، د) وقف . " الاستحقاق فى الوقف " .

(ج) إطلاق الاستحقاق فى الوقف . ينصرف إلى استحقاق غلة الوقف ومنافعه . إنهاء الوقف الأهلى بالقانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ . إعتبار كل هؤلاء مستحقين ممن يؤول لهم ملكية الوقف .

(د) زيادة غلة الوقف عما سمى لكل مستحق . وجوب تقسيم الزيادة على هؤلاء المستحقين بنسبة عدد الرؤوس .

(هـ) أحوال شخصية . " دعوى الأحوال الشخصية " . دعوى . " منع سماع الدعوى " . دفوع . وقف .

منع سماع الدعوى . المادة ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . إقرار ناظرة الوقف فى دعوى سابقة باستحقاق المستحقين وتنفيذها ذلك . أثره وقف سريان المدة المانعة من سماع الدعوى .

١ – متى كان إعلان الطعن قد تم بمعرفة قلم الكتاب فى ظل القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ الذى رفع عن كاهل الطاعن عبء إعلان الطعن ، وألقاه على عاتق قلم الكتاب بقصد التيسير على الطاعن والإقلال من مواطن البطلان فى التشريع فإنه – على ما جرى به قضاء هذه المحكمة [1] – بفرض وقوع البطلان المدعى به فى إعلان بعض المطعون عليهم ، فذلك لا يترتب عليه سوى إعادة إعلانهم بالطعن إعلانا صحيحا ، ولو بعد فوات الميعاد المحدد للإعلان فى المادة ١١ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، ذلك أن هذا الميعاد بعد صدور القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ لم يعد ميعادا حتميا بل مجرد ميعاد تنظيمى لا يترتب على تجاوزه البطلان .

٢ – متى كان المطعون عليهم المدعى بوقوع بطلان فى إعلانهم بالطعن ، قد أودعوا مذكرة بدفاعهم فى الميعاد القانونى ، وحضر محام عنهم أمام هذه المحكمة ، ولم يثبت بذلك وقوع ضرر لهم ، ولم يبينوا وجه مصلحتهم فى التمسك بالبطلان ، فإنه لا محل بعد ذلك لإعلانهم بالطعن ، ويكون الدفع – ببطلان الطعن – على غير أساس متعينا رفضه .

٣ – الاستحقاق فى الوقف متى أطلق فإنه – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة [2] – ينصرف إلى استحقاق غلة الوقف ومنافعه ، يستوى فى ذلك أن يكون نصيب المستحق حصة أو سهما مرتبا أو منفعة ، ويعتبر كل هؤلاء مستحقين وينطبق عليهم حكم المادة الثالثة من القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإنهاء الوقف التى نصت على أنه يؤول الملك فيما ينتهى فيه الوقف للمستحقين الحاليين كل بقدر نصيبه فيه .

---

(١) نقض ٤ /١٢/١٩٦٩ مجموعة المكتب الفنى . س ٢٠ . ص ١٢٥٨

(٢) نقض ٣٠/٤/١٩٥٩ مجموعة المكتب الفنى . س ١٠ . ص ٣٨٤

٤ - فقه الحنفية - طبقا لما جرى به قضاء هذه المحكمة [١] - على أنه لو جعل الواقف وقفه على جماعة سماهم وسمى لكل إنسان منهم شيئا معلوما ، فزادت الغلة ، أعطى كل منهم ماسمى له ، وكان مابقى بينهم على عدد الرؤوس ولا يصرف هذا الباقى إلى الفقراء مادامو موجودين .

٥ - تنص المادة ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على أن " القضاه ممنوعون من سماع الدعوى التى مضى عليها خمس عشرة سنة مع تمكن المدعى من رفعها وعدم العذر الشرعى له فى عدم إقامتها ... وهذا كله مع إنكار الحق فى تلك المدة ... " وإذ يبين من الحكم المطعون فيه أنه استند فى رفض الدفع بعدم سماع الدعوى إلى أن الناظرة السابقة أقرت باستحقاق المستحقين لفاضل الريع فى عقد الصلح - المقدم فى دعوى سابقة - وأنها ظلت تنفذ هذا الصلح حتى عزلت من النظارة فى سنة ١٩٤٠ ، ولم تمض بين هذا التاريخ ورفع الدعوى الحالية فى سنة ١٩٥٤ المدة المانعة من سماع الدعوى ، وأن هذا الإقرار من الناظرة قد أوقف سريان المدة إلى أن عزلت من النظارة فى سنة ١٩٤٠ ، وكانت هذه الدعامة الصحيحة تكفى لحمل الحكم فى هذا الخصوص ، بصرف النظر عما تثيره الطاعنة من أن المحكمة لم تعتمد عقد الصلح إلا فى خصوص ما عرض عليها من نفقة الخصوم - فى الدعوى السابقة - دون باقى المستحقين ، فإنه لا يؤثر فى سلامة الحكم ماقرره خطأ من أن خفاء شرط الواقف يعد عذرا مانعا من رفع الدعوى .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون عليهم أقاموا الدعوى رقم ١٣٥٠ لسنة ١٩٥٦ أحوال شخصية لدى محكمة القاهرة الإبتدائية ضد وزارة الأوقاف - الطاعنة - بصفتها

(١) نقض ١٩/١/١٩٦٦ مجموعة المكتب الفنى س ١٧ ص ١٦٣

ناظرة على أوقاف المرحوم أيوب جمال الدين بصحيفة معلنة فى ٢٢ من سبتمبر سنة ١٩٥٤ ، وقالوا شرحا لها إنه بمقتضى كتب الوقف المؤرخة ٢١ المحرم سنة ١٢٩٨ هجرية و ٢٤ من شوال سنة ١٢٩٨ هجرية و ١١ من شوال سنة ١٣٠٠ هجرية وإشهادات الاستبدال المؤرخة ٢٤ من رمضان سنة ١٣٥٢ هجرية و ١١ من جمادى الأولى سنة ١٣٥٦ هجرية و ٢١ من مايو سنة ١٩٤٤ ميلادية وقف المرحوم أيوب جمال الدين الأعيان المعينة بهذه الكتب والإشهادات طبقا للشروط الواردة بها ، وهى تفيد أنها أوقاف أهلية ، لأن مصرفها ليس خالصا فى الحال لجهة من جهات البر مما يترتب عليه اعتبارها منتهية طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ ، ويجوز لملاكها أن يمارسوا عليها كافة حقوقهم القانونية ، وإذ كان المطعون عليهم هم المستحقون لهذه الأوقاف فيما عدا ما خصص منها للخيرات ، ونازعتهم الطاعنة الاستحقاق بحجة أن الأوقاف المذكورة خيرية ، فقد انتهوا إلى طلب الحكم (أولا) باستحقاقهم لأعيان الوقف المشار إليها بعد استبعاد الحصة المعينة للخيرات فى كتاب الوقف المؤرخ ٢١ المحرم سنة ١٢٩٨ هجرية ومقدارها ٣ ط من ٢٤ ط والحصة المعينة للخيرات فى كتاب الوقف المؤرخ ٢٤ شوال سنة ١٢٩٨ هجرية ومقدارها ٢ ط من ٢٤ ط وحصة مقابل المقررات والخيرات فى جميع كتب الوقف ومايصرف عادة للواردين والمترددين على منزل الواقف ومجموع ذلك ٣١٨ ج و ٥٠٠ م . (ثانيا) أمر وزارة الأوقاف بتسليمهم منزل الواقف الكائن ببندر منفلوط وملحقاته المبين بكتاب الوقف المؤرخ ١١ شوال سنة ١٣٠٠ هجرية وكذلك باقى الأطيان والاعيان والملحقات الموضحة بصحيفة الدعوى بعد استبعاد حصص الخيرات سالفة الذكر ، وأثناء نظر الدعوى أقامت وزارة الأوقاف — الطاعنة — الدعوى رقم ٧٦٢ لسنة ١٩٥٧ أحوال شخصية أمام نفس المحكمة ضد المطعون عليهما الثالثة والرابعة بطلب إبطال النفقة المقررة لهما فى وقف أيوب جمال الدين بمقتضى الأحكام الصادرة لصالحهما ومنع تعرضهما لجهة الوقف بهذه الأحكام تأسيسا على أن سبب هذه النفقة التى فرضت لهما أن كلا منهما كانت زوجا لحفيد من ذرية الواقف وقد زال هذا السبب بوفاة زوجيهما . قررت محكمة أول درجة ضم هذه الدعوى إلى الدعوى رقم ١٣٥٠ لسنة ١٩٥٦ ليصدر فيهما حكم واحد ، دفعت وزارة الأوقاف دعوى المطعون عليهم بانعدام صفتهم فيها

لأن الوقف خيرى محض وليس لهم استحقاق فيه ، وجرى النزاع فى الدعويين حول مصرف فائض ريع الوقف بعد الخيرات صاحبة السهام والخيرات صاحبة المرتبات والخيرات المشترط صرفها على المترددين والواردين على منزل الواقف وهل يؤول إلى المدعين لأنهم مستحقون و يكون الوقف أهليا أم هو حق للفقراء باعتبارهم المصرف العام للأوقاف و يكون الوقف خيريا ، وبتاريخ ٢٣ من فبراير سنة ١٩٥٩ حكمت محكمة أول درجة فى الدعوى رقم ١٣٥٠ لسنة ١٩٥٦ أحوال شخصية بإجابة المدعين إلى طلباتهم وفى الدعوى رقم ٦٧٢ لسنة ١٩٥٧ أحوال شخصية برفضها . استأنفت وزارة الأوقاف هـــذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٢ لسنة ٧٦ قضائية القاهرة أحوال شخصية ، ودفعت الوزارة بعدم سماع الدعوى لمضى المدة استنادا إلى المـادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية ، ومحكمة الاستئناف حكمت فى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٦٠ برفض هذا الدفع وتأييد الحكم المستأنف . طعنت وزارة الأوقاف فى هذا الحكم بطريق النقض ، ودفع المطعون عليهم ببطلان الطعن ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الدفع وفى الموضوع برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع ببطلان الطعن المقدم من المطعون عليهم أن الطاعنة وجهت الطعن إلى المطعون عليه الثانى بصفته وليـا على أولاده القصر محمد وسلوى وأحلام خليل محمد مصرى ، ووجهته إلى المطعون عليها الرابعـــة بصفتها وصية على ولديها القاصرين محمد وليلى أيوب جمال الدين ، فى حين أن هؤلاء المطعون عليهم كانوا قد بلغوا سن الرشد وأعلنوا الحكم المطعون فيـه بصفتهم الشخصية إلى وزارة الأوقاف بتاريخ ٢١ من يناير سنة ١٩٦١ قبل التقرير بالطعن الحاصل فى ٣٠ من يناير سنة ١٩٦١ ، الأمر الذى يجعل الطعن باطلا بالنسبة إليهم ، لأن الطاعنة رغم علمها ببلوغهم سن الرشد قد اختصمتهم فى شخص الولى أو الوصية بعد زوال صفتيهما فى تمثيلهم ، وإنه إذ كان النزاع الذى صدر فيـــه الحكم المطعون فيه غير قابل للتجزئة لأنه يدور حول التكييف القانونى للوقف بعـــد استبعاد نصيب الخيرات وما إذا كان وقفا أهليا كله أو خيريا كله ، فإنه يترتب على بطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليهم المذكورين بطلانه أيضا بالنسبة للباقين .

وحيث إن هذا الدفع فى غير محله ، ذلك إنه لما كان إعلان الطعن قد تم بمعرفة قلم الكتاب فى ظل القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ الذى رفع عن كاهل الطاعن عبء إعلان الطعن وألقاه على عاتق قلم الكتاب بقصد التيسير على الطاعن والإقلال من مواطن البطلان فى التشريع ، فإنه — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — بفرض وقوع البطلان المدعى به فى إعلان بعض المطعون عليهم فذلك لايترتب عليه سوى إعادة إعلانهم بالطعن إعلانا صحيحا ولو بعد فوات الميعاد المحدد للإعلان فى المادة ١١ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، ذلك أن هذا الميعاد بعد صدور القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ لم يعد ميعادا حتميا بل مجرد ميعاد تنظيمى لايترتب على تجاوزه البطلان ، ولما كان المطعون عليهم المدعى بوقوع بطلان فى إعلانهم بالطعن قد أودعوا مذكرة بدفاعهم فى الميعاد القانونى وحضر محام عنهم أمام هذه المحكمة ، ولم يثبت بذلك وقوع ضرر لهم ولم يبينوا وجه مصلحتهم فى التمسك بالبطلان ، فإنه لامحل بعد ذلك لإعلانهم بالطعن ويكون الدفع على غير أساس متعينا رفضه .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه خالف القانون بمسخ شرط الواقف ، وفى بيان ذلك تقول الطاعنة إن الحكم قضى بأن الأوقاف محل النزاع أوقاف أهلية استنادا إلى ماورد فى كتب الوقف من أن الفائض من الغلة بعد الخيرات يصرف على ذرية الواقف وعلى خدمهم وعائلتهم من نفقة وكسوة تليق بهم ، وإنه بسبب تكاثر أفراد الذرية وما ابتغاه الواقف من توفير رغد العيش لهم قد أوجب على الناظر أن يحتفظ بين يديه بما يبقى من الريع ولم يشترط إنفاقه على وجوه البر ، وإنه لو أراد ذلك لأفصح عنه فى كتب الوقف ، فى حين أن الواقف نص فى حجة ٢٥ صفر سنة ١٣٠٠هجرية على أن أوقافه كلها تعد وقفا واحدا إيرادا ومنصرفا وشرط أن يعمل الناظر حسابا عن كل سنة للإيراد والمصروفات والمرتبات الخيرية وما صرف فى إطعام الضيوف والفقراء الواردين والمترددين على منزله وطعام وكسوة ذريته المقيمين فيه وما يبقى من غلة الوقف بعد ذلك يحفظ تحت

يد الناظر ، وهذا النص يدل على أنه ليس لذرية الواقف إلا ماشرطه لهم من نفقة تليق بهم من طعام وكسوة دون الفائض من الريع بعد الخيرات الذى يحفظ تحت يد الناظر ، و إذ سكت الواقف عن بيان مصرف ذلك الفائض فيكون للفقراء باعتباره المصرف العام لجميع الأوقاف ، و بذلك يتحقق قصد الواقف من ضمان استمرار الصرف على الخيرات عند عدم كفاية الغلة الناتجة من الأطيان ولو قصد الواقف توفير رغد العيش لذريته لجعل وقفه منذ البداية على الذرية وشرط لجهات البر مايكفيها من الغلة أو لنص صراحة على أن يكون الباقى للذرية بدلا من إبقائه تحت يد الناظر ، الأمر الذى يعيب الحكم بمخالفة القانون .

وحيث إن هـذا النعى غير سديد ، ذلك أنه يبين من مطالعة حكم محكمة أول درجة المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه نقل عن كتب الوقف العبارات المختلف على تفسيرها سواء فيما يتعلق بالمنزل أو بالأطيان الزراعية ، وفى مقام بحث صفة الوقف محل النزاع وتعرف قصد الواقف قرر بشأن حجة ١١ من شوال سنة ١٣٠٠ هجرية الخاصة بالمنزل أنه "... يبين من هذه الشروط أن الواقف قد قصد أن يجعل سكن المنزل من بعده وقفا على ذريته ذكورا و إناثا وعلى أولادهم وعائلاتهم وخدمهم ، كما يبين أنه قصد من قوله (وعلى الواردين والمترددين من الفقراء والضيوف وغيرهم على المنزل المذكور فى أيام المواسم وغيرها مثل عادته حال حياته) أن يجعل للواردين والمترددين الفقراء أو الضيوف حق الورود والتردد على محل سكن أولاد الواقف والاستضافة لديهم حتى ينالوا منهم الإكرام والبر بمثل ما كانوا ينالونه حال حياة الواقف ، ولا شك أن الواقف لم يقصد من مجموع كلامه فى عبارته السالفة أن يجعل المنزل أو جزءا منه مضيفة بالمعنى المتعارف عليـــه فى بعض الأوقاف الأخرى ، أو أن يجعل لهؤلاء المترددين حق السكن مع أولاده وورثته ، بل أنه قيد حقهم فى التردد والورود بأن جعله فى أيام المواسم وغيرها مثل عادته حال حياته وفى هذا التحديد ما يشير إلى أن الواقف لم يقصد أن يقف على هؤلاء المترددين شيئا من المنزل ، ولايفوت المحكمة فى هذا المقام أن تذكر أن الواقف لم يقصد من قوله (وعلى خدمهم) أن يقف على الخدم شيئا من المنزل لأن الخدم غير محددين وغير معينين ، ولأنهم قابلون للعزل والتغيير كما أراد ورثة الواقف ، ولأن الخدم يتبعون الورثة ، الأمر الذى يبين منه أن غرض الواقف أن يجعل سكنى

المنزل وقفا على ورثته الذكور والإناث وأولادهم وعائلاتهم فقط ، ومن ثم يكون هذا الوقف وبالتطبيق على ما سلف وقفا أهليا لا وقفا خيريا ... " وقرر الحكم بشأن حجة ٢١ المحرم سنة ١٢٩٨ هجرية الخاصة بوقف ٣٠٠ فدان المعدلة بالإشهاد المؤرخ غاية شوال سنة ١٢٩٨ هجرية وحجة ٢٤ من شوال سنة ١٢٩٨ هـ الخاصة بوقف ٢٠٤ فدان وكسور أنه " ... يبين من هذه الشروط تأسيسا على ما استقام المحكمة من تلمس قصد الواقف وسياق كلامه عملا بالمادة ١٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ، وعلى الأسس السابق إيرادها بشأن التفرقة بين الوقف الأهلي والوقف الخيرى ، أن الواقف قد جعل باقي الأوقاف المشار اليها بعد الخيرات صاحبة السهام ، والخيرات صاحبة المرتبات ، موقوفا على جهتين ، الجهة الأولى أهلية ، وهي ذرية الواقف وعائلتهم ، والثانية خيرية ، وعنى بالموقوف عليهم في هذا الصدد الواردين والمترددين على منزله حسب عادته حال حياته ، وأنه لم يخصص لكل جهة من الجهتين حصة أو نصيبا فيما وقفه إلا بقوله بالنسبة للذرية ما نصه ، (يصرف عليهم هم وعائلتهم وخدمهم النفقة والكسوة اللائقين لهم) ، وبقوله بالنسبة للواردين والمترددين ، (ويصرف نفقة للواردين والمترددين على منزله حسب عادته حال حياته) ... وأنه لا نزاع في أن مقدار حصة الخيرات صاحبة السهام هي ثلاثة قراريط من أربعة وعشرين قيراطا تنقسم اليها أعيان وقف ٢١ محرم سنة ١٢٩٨ وقيراطان من ٢٤ قيراطا تنقسم اليها أعيان وقف ٢٤ شوال سنة ١٢٩٨ ، وأن مقدار حصة الخيرات صاحبة المرتبات والخيرات التي تصرف عادة للواردين والمترددين على منزل الواقف حسب عادته حال حياته كان مقدرا لها في بادئ الأمر ٣٩٨ج و ٥٠٠م وقد أقامت وزارة الأوقاف الدعوى رقم ١٩٧٠ لسنة ١٩٥١ القاهرة الإبتدائية الشرعية بطلب زيادة هذا المبلغ فقضت المحكمة المذكورة في الدعوى المشار اليها بزيادة المبلغ المقرر لحصة الخيرات صاحبة المرتبات والخيرات المقرر صرفها على الواردين والمترددين بنسبة قدرها ٢٥٪ فأصبح مقدارها ٤٨٦ ج و ٨٧٥ م ولا يقال إن المشروط للذرية والعائلة من غلة الوقف بعد الخيرات في قول الواقف إن ما بقي منه بعد الخيرات يصرف على ذرية الواقف ، وعلى خدمهم وعائلتهم من نفقة وكسوة تليق بهم أنه منفعة وأنه وقف خيرى ، ذلك لأن الوقف هنا ليس على سبيل الصدقة القربى ، بل على سبيل البر والصلة ، ومن

ثم فهو استحقاق أهلى ... ، وغرض الواقف الظاهر من مجموع كلامه تطبيقاً لحكم المادة ١٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ، هو أن تستقل وتنفرد الذرية والعائلة بكل باقى غلة الوقف بعد الخيرات صاحبة السهام والخيرات صاحبة المرتبات على أن يكون فى هذا الباقى أيضا ما يكفى نفقة الواردين والمترددين على منزل الواقف أيام المواسم وحسب عادته حال حياته ، ولا يقدح فى ذلك القول بأن الواقف أراد أن يحدد فيما تأخذه الذرية والعائلة من هذا الباقى بالقدر اللازم للنفقة والكسوة لأنه لاتخصيص بغير مخصص ... " وكان الحكم المطعون فيه قد أضاف إلى ذلك قوله " ... أنه لاينال من اعتبار ذرية الواقف (المستأنف ضدهم) المطعون عليهم مستحقين أن يكون الواقف قد شرط لهم نفقة وكسوة ، ذلك أنه لم يقرن هذا ولم يشترط فيهم سفها ولا فقرا ، بل إنه على عكس ذلك كان حريصا على تسجيل وصف النفقة والكسوة بأنهما اللائقتان بهما فهو بهذا قد أفصح عن إرادته أن يخصص لكل من ذريته ما يجعله فى رغد من العيش مع أتباعه والمترددين على منزله كما كان ذلك أثناء حياة الواقف ... وإنه بسبب تكاثر أفراد الذرية وما ابتغاه الواقف من توفير رغد العيش قد أوجب للناظر أن يبقى بين يديه ما يتبقى من الريع ، وهذا هو المستفاد من مجموع عبارات الواقف التى تستخلص منها المحكمة هذه الإرادة الواضحة لاسيما وأنه لم يشترط إنفاق هذا الفائض على الخيرات ، ولو أراد ذلك لما توانى فى الإفصاح عنه فى كتاب وقفه ... وكان يبين من كتاب الوقف المؤرخ أول شوال سنة ١٣٠٠ هجرية الخاص بالمنزل الكائن بمنفلوط أن الواقف أنشأ وقفه هذا على نفسه أيام حياته ثم من بعده يكون المنزل على سكنى ورثته ذكورا وإناثا ثم من بعدهم على أولادهم ثم على أولاد أولادهم ثم على أولاد أولادهم ذكورا وإناثا وعلى خدمهم وعائلاتهم وعلى الواردين والمترددين من الفقراء والضيوف وغيرهم على المنزل المذكور فى أيام المواسم والأعياد وغيرها مثل عادته حال حياته ... ويبين من حجة ٢١ المحرم سنة ١٢٩٨ هجرية الخاصة بوقف ٣٠٠ فدان بزمام مديرية قنا أنه وقف هذا القدر على نفسه حال حياته على أن يصرف بعد وفاته الثمن على خيرات معينة ، وما بقى من ريع النصف والربع والثمن فيصرف نفقة للفقراء والمحتاجين المترددين بمنزل الواقف ، والنصف الآخر يقسم بين ذرية الواقف للذكر مثل حظ الأنثيين فإن انقرضت ذرية الواقف رجع النصف للفقراء والمحتاجين ، وبما للواقف من حق الإدخال

والإخراج والإعطاء والحرمان والزيادة والنقصان والاستبدال أشهد على نفسه بموجب الإشهاد المؤرخ غاية شوال سنة ١٢٩٨ هجرية إن بقى من ريع النصف والربع والثمن فى الوقف سالف الذكر يصرف على الذرية وخدمهم وعائلتهم نفقة وكسوة تليق بهم ما داموا قائمين بمنزله ، ويصرف نفقة للواردين والمترددين على منزله حسب عادته حال حياته فإن انقطع الواردون والمترددون عن منزله فيكون نفقة لعموم الفقراء ، ولو خرج أحد من المنزل وترك المقام مع العائلة وكان ذلك سفها منه فلا يستحق فى ريع الوقف المذكور ، ويبين من حجة ٢٤ من شوال سنة ١٢٩٨ هجرية الخاصة بوقف ٤٠٢ فدان وكسور بزمام منفلوط أن الواقف وقف هذا القدر على نفسه حال حياته ومن بعد وفاته وقف منه ٢ ط من ٢٤ ط على خيرات عينها والباقى وقدره ٢٢ ط وقف بعضه على خيرات بينها وما بقى من ريع هذا القدر "يصرف على ذرية الواقف وعلى خدمهم وعائلتهم من نفقه وكسوة تليق بهم ماداموا قائمين بمنزله ويصرف نفقة للواردين والمترددين على منزله حسب عادته حال حياته ، فإن انقطع الواردون والمترددون عن منزله فيكون نفقة لعموم الفقراء وإن خرج أحد من المنزل وترك المقام مع العائلة وكان ذلك سفها منه فلا يستحق شيئا من ريع الوقف المذكور" ، وظاهر هذا الإنشاء والتعبير الذى أدخل عليه يدل على أن الواقف لم يجعل الاستحقاق للقدر الموقوف فيما عدا أنصبة الخيرات المحددة منوطا بوصف يدخله فى نطاق الوقف على وجوه البر وإنما هو صلة واستحقاق خاص بالذرية إذ جعل لهم حق السكنى فى المنزل وحق النفقة والكسوة اللائقين بهم ، ولما كان الاستحقاق فى الوقف متى أطلق فإنه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ينصرف إلى استحقاق غلة الوقف ومنافعه يستوى فى ذلك أن يكون حصة أو سهما مرتبا أو منفعة ، ويعتبر كل هؤلاء مستحقين وينطبق عليهم حكم المادة الثالثة من القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإنهاء الوقف التى نصت على أنه يؤول الملك فيما ينتهى فيه الوقف للمستحقين الحاليين كل بقدر نصيبه فيه . والقول من وزارة الأوقاف بأنه ليس لذرية الواقف إلا ما شرطه لهم من نفقة تليق بهم دون الفائض من الريع بعد الخيرات ، وأن هذا الفائض يحفظ تحت يد الناظر مستندة فى ذلك إلى ما نص عليه الواقف فى حجة ٢٥ من صفر سنة ١٣٠١ هجرية التى جعل بمقتضاها الأوقاف وقفا واحدا إيرادا ومنصرفا ، وأنه إذا سكت الواقف

عن بيان مصرف ذلك الفائض فيكون للفقراء مردود (أولا) بأن الواقف لم يصرح بذلك وكان يسعه التصريح به ، ومردود (ثانيا) بأنه يبين من حجة ٢٥ من صفر سنة ١٣٠١ هجرية الخاصة بوقف ١٧ فدان بزمام منفلوط وقد أشير فيها إلى حجج الوقف السابقة جميعا أنه نص فيها على أن "ما بقى من ريع الوقف بعد المنصرف يحفظ تحت يد الناظر بخزينة الوقف ومع انتهاء السنة وعمل المحاسبة ، فما يكون فائضا يوضع فى دفاتر السنة التى بعدها أما الدفاتر التى قبلها تحفظ بالخزينة" وهو ما يدل على أن الواقف لم يخص جهات الخير بالفائض من الريع ولو كان قد أراد ذلك لما نص على أن ما بقى من الريع يحفظ فى خزينة الوقف ، ومردود (ثالثا) بأن فقه الحنفية — طبقا لما جرى به قضاء هذه المحكمة على أنه لو جعل الواقف وقفه على جماعة سماهم وسمى لكل إنسان منهم شيئا معلوما فإذا زادت الغلة أعطى كل منهم ما سمى له وكان ما بقى بينهم على عدد الرؤوس ولا يصرف هذا الباقى إلى الفقراء ما داموا موجودين ، ومردود (رابعا) بأنه لو كان الواقف قد أراد أن يخص الخيرات بفائض ريع الوقف لما زاد فى القدر الموقوف على ذريته فى حجة ٢١ المحرم سنة ١٢٩٨ هـ كما هو ثابت من إشهاد التغيير المؤرخ غاية شوال سنة ١٢٩٨ هـ وعلى النحو السالف البيان ، مما يفصح عن إرادته فى توفير سبل العيش لذريته واستمرار شغلهم المكان اللائق بهم بعد أن يتكاثر عددهم على مر الزمن . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وأوضح رأيه فى تفسير شرط الواقف و المسألة محل النزاع ودلل على ذلك بأدلة سائغة مستمدة من كتب الوقف ، فإن النعى عليه بمخالفة القانون لأنه مسخ شرط الواقف يكون فى غير محله .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق والفساد فى الإستدلال ، وفى بيان ذلك تقول إنها دفعت أمام محكمة الاستئناف بعدم سماع الدعوى طبقا للمادة ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية استنادا إلى أن النظار الذين تعاقبوا على الوقف مدة تزيد على خمسين سنة أنكروا على المطعون عليهم استحقاقهم لفائض الغلة وصرفوه فى جهات البر تنفيذا لأحكام وقرارات صادرة من الجهات المختصة ولم يرفع المطعون عليهم دعواهم بهذا الحق طوال هذه المدة مع التمكن وعدم العذر ،

وقضى الحكم المطعون فيه برفض هذا الدفع تأسيسا على أن شرط الواقف كان محل خفاء لدى الخصوم ويكفى ذلك عذرا مسوغا لسماع الدعوى بعد المدة التى حددها القانون ، وأضاف الحكم ردا على الدفع أن المحكمة العليا الشرعية صادقت فى الاستئناف رقم ٨٥ لسنة ٣٥/١٩٣٦ على عقد صلح بين الناظرة السابقة على الوقف وبين سائر المستحقين يتضمن صرف فائض الريع اليهم على أن يتم ذلك فى آخر ديسمبر من كل سنة ، وأن هذا الصلح استمر ينفذ حتى سنة ١٩٤٠ فلم تكن مدة السقوط قد اكتملت عند إقامة الدعوى الحالية فى ٢٢ من سبتمبر سنة ١٩٥٤ ، فى حين أن شرط الواقف كنص الشارع لا يعذر أحد بالجهل به ، ولا يعد خفاء هـــذا الشرط عذرا يمنع من رفع الدعوى وهو ما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون ، أما بالنسبة للاستناد إلى الحكم الصادر من المحكمة العليا الشرعية ، فإن هذا الحكم لم يأمر الناظرة السابقة بتنفيذ جميع ما ورد فى عقد الصلح وإنما أمرها بأداء نفقة المطعون عليها الرابعة وأولادها وزوجها بالمقادير الواردة بمحضر الجلسة ، وهو الموضوع الذى كان معروضا على المحكمة دون نفقة غيرهم من المستحقين الذين شملهم الصلح فلم تكن محل نزاع أمام المحكمة ولم تتعرض لها فى حكمها ، وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى غير ذلك فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق وشابه فساد فى الإستدلال .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه وفقا للمادة ٣٧٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية القضاة ممنوعون من سماع الدعوى التى مضى عليها خمس عشرة سنة مع تمكن المدعى من رفعها وعدم العذر الشرعى له فى عدم إقامتها ... وهذا كله مع الإنكار للحق فى تلك المدة ... ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه استند فى رفض الدفع بعدم سماع الدعوى إلى أن الناظرة السابقة أقرت باستحقاق المستحقين لفاضل الريع فى عقـــد الصلح الذى قدم فى الاستئناف رقم ٨٥ لسنة ٣٥/١٩٣٦ وأنها ظلت تنفذ هذا الصلح حتى عزلت من النظارة فى سنة ١٩٤٠ ولم تمض بين هذا التاريخ ورفع الدعوى الحالية فى سنة ١٩٥٤ المـــدة المانعة من سماع الدعوى ، ولما كان هذا الاقرار من الناظرة قد أوقف سريان المدة إلى أن عزلت من النظارة فى سنة ١٩٤٠ وكانت هذه الدعامة الصحيحة تكفى لحمل الحكم فى هذا الخصوص بصرف النظر عما تثيره الطاعنة من أن المحكمة لم

تعتمد عقد الصلح إلا فى خصوص ماعرض عليها من نفقة الخصوم دون باقى المستحقين، فإنه لا يؤثر فى سلامة الحكم ما قرره خطأ من أن خفاء شرط الواقف يعد عذرا مانعا من رفع الدعوى ويكون النعى عليه بهـــذا السبب على غير أساس .

وحيث إن السبب الثالث يتحصل فى النعى على الحـكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك تقول الطاعنة إن محكمة أول درجة رفضت الدعوى رقم ٧٦٢ لسنة ١٩٥٧ المضمومة التى أقامتها ضد المطعون عليهما الثالثة والرابعة بانية حكمها على أنهما تستحقان فى الوقف وأن الأحكام المقررة للنفقة كاشفة للحق وليست منشئة له ،وأن استحقاقهما يعد استحقاقا أصليا يمتلكان بمقتضاه نصيبهما فى الأعيان الموقوفة وفقا للقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ ،وتقول الطاعنة إنها تمسكت فى صحيفة الاستئناف بأن أحكام النفقة تزول بزوال سببها وأن الزوجية التى كانت سببا فى تقرير النفقة للمطعون عليهما سالفتى الذكر قد زالت قبل صدور القانون المشار اليه فزال بذلك استحقاقهما فى الوقف، غير أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع مما يعيبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لمـا كان البين من الاطلاع على حكم محكمة أول درجة أن وزارة الأوقاف أقامت الدعوى رقم ٧٦٢ لسنة١٩٥٧ القاهرة الإبتدائية للأحوال الشخصية بطلب إبطال النفقة المقررة للمطعون عليهما الثالثة والرابعة فى الوقف على سند من أن هذه النفقة إنمـا قررت لهما باعتبارهما زوجين لحفيدين من ذرية الواقف وأن هذا السبب قد زال بوفاة زوجيهما ، وكان الحكم قد أقام قضاءه برفض تلك الدعوى على أنه قد ثبت أن المطعون عليهما المذكورتين مستحقتان مع باقى المطعون عليهم فى الوقف موضوع النزاع استحقاقا أصليا، وأن الوزارة لم تقدم ما يثبت إلغاء الأحكام الصادرة لمصلحتهما بتقرير النفقة والمثبتة لإستحقاقهما فى الوقف قبل صدور القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإنهاء الوقف،

ولما كان اعتبار المطعون عليهما الثالثة والرابعة من بين المستحقين فى الوقف يكفى بمجرده للرد على دفاع الوزارة المشار إليه دون اعتداد بوفاة زوجيهما قبل صدور القانون بإنهاء الوقف، وكان الحكم المطعون فيه قد أخذ فى قضائه بأسباب حكم محكمة أول درجة فى هذا الخصوص، وهى أسباب تكفى لحمله فإن النعى عليه بالقصور لعدم رده على دفاع الطاعنة سالف الذكر يكون فى غير محله .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن برمته .

القسم الثـانى

فهرس هجائى موضوعى

للأحكام الصـادرة من الدوائر المدنية
والتجارية والأحوال الشخصية

العدد الثانى — السنة الثالثة والعشرون

(أ) الأحكام الصادرة من الدائرة المدنية والتجارية

فى طلبات رجال القضاء

القاعدة	الصفحة

إستقالة

١ — تنظيم القرار الجمهورى ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ — كما يبين من مذكرة وزير العدل الصادر بهـا — القواعد الواجب اتباعها فى تسوية حالات رجال القضاء ومن فى حكمهم الذين يعتزلون الخدمة للترشيح لعضوية مجلس الأمة . عبارة المذكرة المذكورة من العموم والشمول بحيث لا يسوغ القول بأن القرار سالف الذكر صدر لمواجهة حالة محددة بذاتها أو لصالح أشخاص معينين فزال أثره بزوالها .

(الطلب رقم ٤ لسنة ٣٩ ق . "رجال القضاء" — جلسة ١٩٧٢/٦/١) .. ٩٧ ٦٢٣

٢ — التشريع لا يلغى إلا بتشريع لاحق ينص على الإلغاء صراحة أو يدل عليه ضمنا . الأحكام الواردة بالقرار الجمهورى رقم ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ . تطبيقها مقصور على رجال القضاء ومن فى حكمهم الذين يستقيلون للترشيح لعضوية مجلس الأمة . صدور القانون ٧١ لسنة ١٩٦٤ بشـأن تنظيم منح المعاشات والمكافآت الاستثنائية — وهو تشريع عام — ليس من شأنه نسخ القرار الجمهورى المشار إليه وهو تشريع خاص . بقـاء هذا القرار قائمـا ونافذا بالنسبة لجميع الحالات التى تتسع لهـا نصوصه وأحكامه لعدم إلغائه صراحة أو ضمنا .

(الطلب رقم ٤ لسنة ٣٩ ق . "رجال القضاء — جلسة ١٩٧٢/٦/١) .. ٩٧ ٦٢٣

٣ — تسوية معاشات — من دون المستشارين ومن فى درجتهم — من رجال القضاء ومن فى حكمهم الذين يعتزلون الخدمة للترشيح لعضوية مجلس الأمة على أساس ٣/٤ المرتب الأخير قبل الاستقالة متى كانت مدة الخدمة المحسوبة فى المعاش بمـا فيها مدة الإشتغال بالمحاماة لا تقل عن ١٢ سنة . وجوب صرف مرتب هؤلاء مضافا إليه إعانة

	القاعدة	الصفحة
الغلاء شهريا حتى إعلان نتيجة الانتخابات . ثم لمدة مكملة لثلاث سنوات إعتبارا من تاريخ قبول الاستقالة فى حالة عدم النجاح فى الانتخابات .		
(الطلب رقم ٤ لسنة ٣٩ ق . " رجال القضاء " — جلسة ١٩٧٢/٦/١)	٩٧	٦٢٣
٤ — اعتبار القاضى مستقيلا من التاريخ المحدد فى استقالته كأصل . اشتراط القاضى فى استقالته — للترشيح لعضوية مجلس الأمة — الاحتفاظ بحقه فى الاستفادة من تيسيرات القرار الجمهورى ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ . تأشير وزير العدل بقبول هذه الاستقالة باعتبارها غير مشروطة . حق القاضى فى الاستفادة من التيسيرات المذكورة باعتبارها قواعد آمرة .		
(الطلب رقم ٤ لسنة ٣٩ ق . " رجال القضاء " — جلسة ١٩٧٢/٦/١)	٩٧	٦٢٣

أقدميــة

	القاعدة	الصفحة
١ — توقيع الطالب بما يفيد علمه بتحديد أقدميته . عدم تقديم الوزارة مايدل على أنه علم بالقرار قبل تاريخ التوقيع فى ١٩٦٩/٣/٣ . تقديم الطلب إلى محكمة النقض فى أول أبريل سنة ١٩٦٩ . قبول .		
(الطلب رقم ٧ لسنة ٣٩ ق . " رجال القضاء " — جلسة ١٩٧٢/٦/١)	٩٨	٦٣١
٢ — جواز تحديد أقدمية من يعينون من خارج السلك القضائى فى وظائف القضاء المماثلة لدرجاتهم من تاريخ تعيينهم فى هذه الدرجات دون أن يؤثر على هذا الحق ماحدده القانون من شروط صلاحية التعيين فى هذه الوظائف .		
(الطلب رقم ٦ لسنة ٣٩ ق . " رجال القضاء " — جلسة ١٩٧٢/٦/١)	٩٨	٦٣١

	القاعدة	الصفحة
(م) **مرتبات . معاش**		
مرتبات إستحقاق العلاوة مستمد من القانون مباشرة متى توافرت الشروط المقررة لذلك . سقوط الحق فى المطالبة بالعلاوة — باعتبارها من الحقوق الدورية المتجددة — بمضى خمس سنوات من تاريخ نشوء الحق فى اقتضائها . م ٣٧٥ مدنى . (الطلب رقم ٢١٣ لسنة ٣٥ ق . " رجال القضاء " — جلسة ١٩٧٢/٤/٦)	٩٥	٦١٥
معاش ١ — التشريع لا يلغى إلا بتشريع لاحق ينص على الإلغاء صراحة أو يدل عليه ضمنا . الأحكام الواردة بالقرار الجمهورى رقم ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ . تطبيقها مقصور على رجال القضاء ومن فى حكمهم الذين يستقيلون للترشيح لعضوية مجلس الأمة . صدور القانون ٧١ لسنة ١٩٦٤ بشأن تنظيم منح المعاشات والمكافآت الاستثنائية — وهو تشريع عام — ليس من شأنه نسخ القرار الجمهورى المشار إليه وهو تشريع خاص . بقاء هذا القرار قائما ونافذا بالنسبة لجميع الحالات التى تتسع لها نصوصه وأحكامه لعدم إلغائه صراحة أو ضمنا . (الطلب رقم ٤ لسنة ٣٩ ق . " رجال القضاء " — جلسة ١٩٧٢/٦/١) ..	٩٧	٦٢٣

	القاعدة	الصفحة
٢ — تسوية معاشات — من دون المستشارين ومن فى درجتهم — من رجال القضاء ومن فى حكمهم الذين يعتزلون الخدمة للترشيح لعضوية مجلس الأمة على أساس ٣/٤ المرتب الأخير قبل الاستقالة متى كانت مدة الخدمة المحسوبة فى المعاش بما فيها مدة الاشتغال بالمحاماة لا تقل عن ١٢ سنة . وجوب صرف مرتب هؤلاء مضافا إليه إعانة الغلاء شهريا حتى تاريخ إعلان نتيجة الانتخابات . ثم لمدة مكملة لثلاث سنوات اعتبارا من تاريخ قبول الاستقالة فى حالة عدم النجاح فى الانتخابات .		
(الطلب رقم ٤ لسنة ٣٩ق . " رجال القضاء " — جلسة ١٩٧٢/٦/١) ..	٩٧	٦٢٣

(ب) الأحكام الصادرة فى المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية

	القاعدة	الصفحة
(أ)		
إثبات . إثراء بلا سبب . أحوال شخصية. اختصاص . ارتفاق. ارث . استئناف . اصلاح زراعى . التزام . أمر أداء. أندية . إيجار		
إثبات		
عبء الإثبات :		
١ — مرض الموت من مسائل الواقع . النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون أو فهم الواقع إذ نفى قيام هذا المرض بأدلة سائغة مجادلة فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الدليل . ما تزيد فيه الحكم بعد استبعاده الأدلة التى قدمها الوارث الذى يقول بمرض الموت — وهو المكلف بإثباته — لا يؤثر فيه . (الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢)	١٢٣	٧٩٠
٢ — شريعة الأقباط الأرثوذكس . الغش فى بكارة الزوجة . مجرد ادعائها بأنها بكر على خلاف الحقيقة يجيز إبطال الزواج . على الزوج عبء إثبات أن بكارتها أزيلت نتيجة سوء سلوكها . (الطعن رقم ٩ لسنة ٣٩ ق — " أحوال شخصية " — جلسة ١٩٧٣/٥/٣)	١٢٧	٨١١

	القاعدة	الصفحة
٣ — مجرد طعن الوارث على التصرف بأنه صدر فى مرض الموت إضرارا بحقوقه فى الإرث . عدم كفايته لإهدار حجية التصرف . وجوب اقامة الوارث الدليل على ادعائه . عجزه عن اثبات طعنه . أثره . اعتبار التصرف حجة عليه باعتباره خلفا عاما لمورثه وليس فى حكم الغير .		
(الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١)	١٣٥	٨٥٢
إجراءات الإثبات :		
(أولا) الإحالة إلى التحقيق .		
عدم التزام المحكمة بإجابة طلب الإحالة للتحقيق متى رأت من ظروف الدعوى وأدلتها ما يكفى لتكوين عقيدتها .		
(الطعن رقم ١٨ لسنة ٣٩ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٥/١٠)	١٣٤	٨٤٣
(ثانيا) إلزام الخصم بتقديم ورقة .		
طلب إلزام الخصم بتقديم ورقة تحت يده . إغفال المحكمة الرد عليه . قصور .		
(الطعن رقم ١٢٩ لسنة ٣٦ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٣)	١٤٠	٨٩٤
(ثالثا) الادعاء بالتزوير .		
راجع : (ت . تزوير) .		
(رابعا) ندب الخبراء .		
راجع : (خ . خبرة) .		

	القاعدة	الصفحة
طرق الإثبات :		
(أولا) الكتابة .		
١ — صور الأوراق الرسمية . لا حجية لها إلا إذا كانت بذاتها رسمية . المادتين ٣٩٢ و ٣٩٣ مدنى . إغفال الحكم التحدث عن أوراق عديمة الحجية . النعى عليه بالقصور لهذا السبب . غير منتج .		
(الطعن رقم ٥٧٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٢٢)	١١٧	٧٤٧
٢ — صور الأوراق العرفية . لا حجية لها فى الإثبات إلا بمقدار ما تهدى إلى الأصل الموقع عليه . تمسك الطاعن بأن صورة العقد موضوع الدعوى والتى لا تحمل توقيعه غير مطابقة لأصله وأن عبارة العجز الواردة فيها غير واردة فى الأصل . اعتماد الحكم على الصورة وإغفال الرد على هذا الدفاع . قصور .		
(الطعن رقم ٢٤٩ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٢٧)	١٢١	٧٧٤
٣ — عدم تقديم الطاعن ما يدل على أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بإنكار حجية الصور الرسمية للشكاوى الإدارية المرفقة بها البلاغات الكتابية . اعتماد الحكم على هذه الصور فى استخلاص إقرار الطاعن بملكية المطعون عليه لربع المحل تأسيسا على عدم المنازعة فى مطابقتها للأصل . لا خطأ ولا قصور .		
(الطعن رقم ٣٥٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢٢)	١٨٢	١١٥٤
(ثانيا) القرائن :		
(١) القرائن القانونية .		
" قرينة قوة الأمر المقضى "		
راجع : (ق . قوة الأمر المقضى . حكم " حجية الحكم ")		

	القاعدة	الصفحة
"قرينة المادة ٩١٧ مدنى"		
قرينة المادة ٩١٧ مدنى . قرينة مستحدثة . عدم جواز إعمالها على التصرفات السابقة على تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم . العبرة بتاريخ التصرف لا بتاريخ تسجيله .		
(الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢١)	١٨٠	١١٤٢
(ب) القرائن القضائية .		
١ — استناد الحكم إلى أقوال شهود سمعوا فى قضية أخرى . جوازه كقرينة متى كان الإثبات فى الدعوى يجوز فيه قبول القرائن .		
(الطعن رقم ١٨ لسنة ٣٩ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٥/١٠)	١٣٤	٨٤٣
٢ — تقدير الدليل لا يحوز قوة الأمر المقضى . إستناد الحكم إلى شهادة شهود فى قضية أخرى رغم إطراح المحكمة للتحقيق فيها . لا عيب . للقاضى أن يستنبط القرينة التى يعتمد عليها فى تكوين عقيدته من أى تحقيق قضائى أو إدارى .		
(الطعن رقم ١٤٠ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٣)	١٤١	٩٠٥
٣ — إتخاذ الحكم من أقوال الشهود الذين سمعهم خبير الدعوى — بناء على طلب الطاعن ودون حلف يمين — دليلا على ثبوت الوقائع الجائز إثباتها بالقرائن . لا عيب .		
(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٨)	١٥٠	٩٦٣
٤ — عدم التزام المحكمة ببحث كل من القرائن غير القانونية التى يستند إليها الخصم عن طريق الاستنباط .		
(الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢١)	١٨٠	١١٤٢

	القاعدة	الصفحة
(ثالثا) الإقرار .		
١ ـ تقديم الخصم إقرارا صادرا من خصمه له دلالته فى الدعوى . إغفال الحكم التحدث عنه . قصور . مثال فى دعوى بطلان زواج .		
(الطعن رقم ٩ لسنة ٣٩ ق . "أحوال شخصية" ـ جلسة ١٩٧٣/٥/٣)	١٢٧	٨١١
٢ ـ النسب يثبت فى جانب الرجل بالفراش وبالإقرار والبينة .		
(الطعن رقم ٢٧ لسنة ٣٨ ق . "أحوال شخصية" ـ جلسة ١٩٧٢/٦/١٤)	١٧٨	١١٣٢
٣ ـ إقرار الأب بالبنوة . لا يحتمل النفى . إنكار الزوجة وإقرارها بالبكارة بعد ميلاد البنت . لا أثر له .		
(الطعن رقم ٢٧ لسنة ٣٨ ق . "أحوال شخصية" ـ جلسة ١٩٧٢/٦/١٤	١٧٨	١١٣٢

إثراء بلا سبب

	القاعدة	الصفحة
١ ـ الخصوم فى الاستئناف ـ مع بقاء الطلب الأصلى على حاله ـ تغيير سببه والإضافة إليه . (م ٣/٤١١ مرافعات سابق) . مثال .		
(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٥/١٦)	١٤٣	٩١٩
٢ ـ إستناد البنك الطاعن فى دفاعه إلى أحكام الإثراء بلا سبب لأن قيامه بوفاء قيمة خطابات الضمان أدى إلى افتقاره ، وإلى إثراء العميل . إغفال الحكم المطعون فيه هذا الدفاع الجوهرى الذى لو بحثه لجاز أن تتغير به النتيجة التى انتهى إليها . قصور .		
(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٥/١٦)	١٤٣	٩١٩

	القاعدة	الصفحة

أحوال شخصية

(أولا) المسائل الخاصة بالمصريين .

(ا) الزواج .

	القاعدة	الصفحة
١ — شريعة الأقباط الأرثوذكس . الغش فى بكارة الزوجة . مجرد إدعائها بأنها بكر على خلاف الحقيقة يجيز إبطال الزواج . على الزوج عبء إثبات أن بكارتها أزيلت نتيجة سوء سلوكها . (الطعن رقم ٩ لسنة ٣٩ق . " أحوال شخصية " — جلسة ١٩٧٢/٥/٣)	١٢٧	٨١١
٢ — تقديم الخصم إقرارا صادرا من خصمه له دلالته فى الدعوى . إغفال الحكم التحدث عنه . قصور . مثال فى دعوى بطلان زواج . (الطعن رقم ٩ لسنة ٣٩ق . " أحوال شخصية " — جلسة ١٩٧٢/٥/٣)	١٢٧	٨١١
٣ — الرجعة . ليست إنشاء لعقد زواج بل امتداد للزوجية القائمة . لايشترط لصحة الرجعة الإشهاد عليها ، أو رضا الزوجة أو علمها . لا يلزم لسماع الدعوى بها أن تكون ثابتة بورقة رسمية . (الطعن رقم ١٨ لسنة ٣٨ق . " أحوال شخصية " — جلسة ١٩٧٢/٥/٣١)	١٦٥	١٠٥٣
٤ — إختلاف الزوجين فى صحة الرجعة . القول للزوجة بيمينها . شرط ذلك . العـــدة بالحيض . أقل مدة فيها هى ستون يوما . مثال . (الطعن رقم ١٨ لسنة ٣٨ق . " أحوال شخصية " — جلسة ١٩٧٢/٥/٣١)	١٦٥	١٠٥٣
٥ — ثبوت صحة مراجعة الزوج لزوجته . أثره . إعتبار زواجها الثانى غير صحيح . ولا يثبت به توارث بين الزوجين		

	القاعدة	الصفحة
إقرار الزوجة فى وثيقة زواجها الثانى بانقضاء عدتها من زوجها الأول وعدم زواجها من بعده . إقرار غير معتبر لتعلقه بإبطال حق الغير .		
(الطعن رقم ١٨ لسنة ٣٨ ق . " أحوال شخصية " — جلسة ١٩٧٢/٥/٣١)	١٦٥	١٠٥٣
(ب) النسب .		
١ — النسب يثبت فى جانب الرجل بالفراش و بالإقرار والبينة .		
(الطعن رقم ٢٧ لسنة ٣٨ ق . " أحوال شخصية " — جلسة ١٩٧٢/٦/١٤)	١٧٨	١١٣٢
٢ — إقرار الأب بالبنوة . لا يحتمل النفى . إنكار الزوجة و إقرارها بالبكارة بعد ميلاد البنت . لا أثر له .		
(الطعن رقم ٢٧ لسنة ٣٨ ق . " أحوال شخصية " — جلسة ١٩٧٢/٦/١٤)	١٧٨	١١٣٢
(ج) الطلاق والتطليق .		
١ — شريعة الأقباط الأرثوذكس . استحكام النفور بين الزوجين الذى يجيز الحكم بالتطليق . شرطه . جواز التطليق أيضا إذا كان الخطأ راجعا لكل من الزوجين . لا محل لتطبيق ما ورد بكتاب الخلاصة القانونية فى هذا الخصوص .		
(الطعن رقم ١٨ لسنة ٣٩ ق . " أحوال شخصية " — جلسة ١٩٧٢/٥/١٠)	١٣٤	٨٤٣
٢ — شريعة الأقباط الأرثوذكس . إجازتها طلب الطلاق إذا أساء أحد الزوجين معاشرة الآخر أو أخل بواجباته نحوه متى أدى إلى استحكام النفور والفرقة ثلاث سنين متوالية على ألا يكون الخطأ فى جانب طالب التطليق .		
(الطعن رقم ٤ لسنة ٤٠ ق . " أحوال شخصية " — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٤)	١٥٦	١٠٠٣
٣ — سبق نظر القاضى دعوى النفقة . ليس ثمة سبب لعدم الصلاحية يمنعه من نظر دعوى التطليق للفرقة .		
(الطعن رقم ٤ لسنة ٤٠ ق . " أحوال شخصية " — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٤)	١٥٦	١٠٠٣

	القاعدة	الصفحة
(د) القانون الواجب التطبيق .		
١ — منازعات الأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين المتحدى الطائفة والملة الذين لهم جهات قضائية ملية منظمة وقت صدور القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ . وجوب تطبيق شريعتهم فى نطاق النظام العام . المقصود بلفظ شريعتهم .		
(الطعن رقم ١٨ لسنة ٣٩ ق. "أحوال شخصية" — جلسة ١٠/٥/١٩٧٢)	١٣٤	٨٤٣
٢ — القضاء بالتطليق استنادا إلى المادة ٥٧ من مجموعة سنة ١٩٣٨ الخاصة بالأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس للفرقة واستحكام النفور . لا محل للتحدى بأن مجموعة سنة ١٩٠٥ هى الواجبة التطبيق وخالية من نص يجيز التطليق لهذا السبب . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٨ لسنة ٣٩ ق. "أحوال شخصية" — جلسة ١٠/٥/١٩٧٢)	١٣٤	٨٤٣
٣ — بطلان انضمام الزوج وهو قبطى أرثوذكسى للطائفة الجديدة . أثره . بقاؤه منتميا لطائفته السابقة . اتحاد الزوجين فى الطائفة والملة . وجوب تطبيق شريعتهما على واقعة الطلاق دون الشريعة الإسلامية .		
(الطعن رقم ٨ لسنة ٣٩ ق. "أحوال شخصية" — جلسة ١٧/٥/١٩٧٢)	١٤٨	٩٥٢
(ثانيا) المسائل الخاصة بالأجانب .		
١ — دعوى بطلان زواج يونانيين معقود بمدينة القدس . القانون اليونانى هو الواجب التطبيق .		
(الطعن رقم ٣٣ لسنة ٣٧ ق. "أحوال شخصية" — جلسة ١٢/٤/١٩٧٢)	١١٠	٦٩٨
٢ — الزواج الباطل والزواج الظنى فى الفقه والقضاء اليونانى . ماهيته . أثره . حق الزوج حسن النية فى أن يرث فى تركة الزوج الآخر إذا ما قضى بالبطلان بعد الوفاة .		
(الطعن رقم ٣٣ لسنة ٣٧ ق. "أحوال شخصية" — جلسة ١٢/٤/١٩٧٢)	١١٠	٦٩٨

القاعدة | الصفحة

(ثالثا) دعوى الأحوال الشخصية .

١ — الدفع بعدم سماع الدعوى لمضى المدة المانعة من سماعها مع التمكن وعدم العذر . الأعذار الشرعية لم ترد على سبيل الحصر . المناط فيها . أن تكون مشروعة ومانعة من رفع الدعوى . تقدير ذلك . متروك لفطنة القاضى .

(الطعن رقم ١٢ لسنة ٣٨ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩/٤/١٩٧٢) ١١٥ ٧٣٠

٢ — منع سماع الدعوى . المادة ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . إقرار ناظرة الوقف فى دعوى سابقة باستحقاق المستحقين وتنفيذها ذلك . أثره . وقف سريان المدة المانعة من سماع الدعوى .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣١ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٢/٧/١٩٧٢) ١٨٦ ١١٧٥

(رابعا) تدخل النيابة .

١ — وجوب تدخل النيابة العامة فى قضايا الأحوال الشخصية والوقف . مثال فى بيان الحكم لرأى النيابة .

(الطعن رقم ١٢ لسنة ٣٨ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩/٤/١٩٧٢) ١١٥ ٧٣٠

٢ — خلو الحكم من بيان رأى النيابة . لا يترتب عليه بطلانه .

(الطعن رقم ١٢ لسنة ٣٨ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩/٤/١٩٧٢) ١١٥ ٧٣٠

(خامسا) الطعن فى الحكم.

الإستئناف :

الحكم برفض الدفع بعدم سماع الدعوى . جائز استئنافه . المادة ٣٠٥ من اللائحة الشرعية .

(الطعن رقم ١٢ لسنة ٣٨ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩/٤/١٩٧٢) ١١٥ ٧٣٠

	القاعدة	الصفحة
النقض :		
ميعاد اعلان الطعن بالنقض فى مسائل الأحوال الشخصية . قبل انعقاد الجلسة بثمانية أيام على الأقل . المادة ٨٨٢ مرافعات لا محل لتطبيق المادة ٤٣١ مرافعات .		
الطعن رقم ٣٣ لسنة ٢٧ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٤/١٢)	١١٠	٦٩٨
(سادسا) مسائل منوعة .		
١ — تغيير الطائفة أو الملة لا ينتج أثره بمجرد إبداء الرغبة فيه . للرئيس الدينى أن يتحقق من جدية الطلب . له إبطال الانضمام بعد قبوله .		
(الطعن رقم ٨ لسنة ٣٩ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٥/١٧)	١٤٨	٩٥٢
٢ — إلغاء المحاكم الملية . لا يمتد إلى سلطات رجال الدين بشأن قبول طلبات الانضمام أو رفضها أو إبطالها .		
(الطعن رقم ٨ لسنة ٣٩ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٥/١٧)	١٤٨	٩٥٢
٣ — أحكام النفقة . حجيتها مؤقتة لأنها مما يقبل التغيير بسبب تغير الظروف .		
(الطعن رقم ٤ لسنة ٤٠ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٤)	١٥٦	١٠٠٣
(سابعا) الإرث .		
راجع : (١ . إرث) .		
(ثامنا) الوصية .		
راجع : (و . وصية) .		

	القاعدة	الصفحة

اختصاص

(أولا) الاختصاص الولائى .

١ — اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٦٩ ق ١١٦ لسنة ١٩٦٤ . قصر اختصاصها على منح التعويض فى حالة وقوع الضرر فى النطاق المحدد بالمادة ٦٧ من نفس القانون . هذا الاختصاص لا يتعدى إلى التعويض المستحق طبقا لأحكام القانون العام . إقامة الدعوى بطلب التعويض على أساس خطأ الهيئة العامة للسكك الحديدية الذى أدى إلى انقلاب القطار . مغايرة هذا الأساس لما هو منصوص عليه فى المادة ٦٧ سالفة الذكر . للمضرور أن يختار أى السبيلين للمطالبة بتعويض الضرر على ألا يجمع بين التعويضين .

(الطعن رقم ١٥٢ لسنة ٣٧ القضائية — جلسة ١١/٥/١٩٧٢) ١٣٦ ٨٦٦

٢ — لجنة المعارضات التى أنشأها القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى . الطعن فى قراراتها أمام المحكمة الابتدائية ليس استئنافا . هو طعن من نوع خاص تحكم فيه المحكمة وفق إجراءات وأحكام موضوعية محددة فى القانون المذكور . صدور الحكم فى الطعن من المحكمة الابتدائية المشكلة من قاض واحد طبقا للمادة الثانية من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ . لا بطلان .

(الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٨/٦/١٩٧٢) ١٦٩ ١٠٨١

٣ — قضاء محكمة أول درجة برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى . غير منه للخصومة كلا أو بعضا . الطعن فيه على استقلال غير جائز . استئناف الحكم الصادر من بعد برفض الدعوى يطرح النزاع برمته على محكمة الدرجة الثانية بما فى ذلك الدفع بعدم

	القاعدة	الصفحة
الاختصاص الولائى . هذا الدفع لا يسقــط الحق فى إبدائه أو التمسك به حتى لو تنازل عنه الخصوم ، ويجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام .		
(الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٨/٦/ ١٩٧٢)	١٧٠	١٠٨٧
٤ — القضاء — فى دعوى مطالبة بإيجار — بأن العقد المبرم بين الطرفين عقد إدارى — لاتختص المحاكم العادية بنظــر المنازعات الناشئة عنه — عدم جواز مخالفة هذا القضاء فى دعوى مطالبة بالتعويض مؤسسة على ذات العقد .		
(الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٨/٦/١٩٧٢)	١٧٠	١٠٨٧
(ثانيا) الاختصاص النوعى .		
القرارات الصادرة من مجلس نقابة المهن العلمية . جواز الطعن فيها أمام محكمة النقض فى حالتين هما . رفض التظــلم المرفوع إلى المجلس من قرار لجنة القيد وصدور قرار منه بشطب اسم أحد الأعضاء من الجدول . عدم جواز الطعن أمام محكمة النقض فيما قد يصدر عن مجلس النقابة من قرارات أخرى .		
(الطعن رقم ٤ لسنة ٤١ ق — جلسة ٢٧/٥/١٩٧٢)	١٦٢	١٠٣٦
(ثالثا) الاختصاص القيمى .		
القضاء نهائيا بعدم الاختصاص بنظر الدعوى وبإحالتها إلى المحكمة الإبتدائية المختصة بحسب قيمة الدعوى . تقيد المحكمة المحال إليها بتقدير هذه القيمة ولو بنى على قاعدة غير صحيحة . تجاوز هذه القيمة للنصاب الانتهائى للمحكمة الابتدائية . جواز الطعن فى الحكم الصادر منها بطريق الاستئناف .		
(الطعن رقم ٣٣٨ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٩/٥/١٩٧٢)	١٣٠	٨٢٨

	القاعدة	الصفحة
(رابعا) مسائل منوعة .		
١ ـــ صدور الحكم بعدم الاختصاص والإحالة . قابليته الطعن المباشر فى الميعاد باعتباره منهيا للخصومة أمام المحكمة التى أصدرته . انصراف حكم المادة ٤٠٤ مرافعات سابق إلى الأحكام القطعية التى لا تمنع المحكمة من المضى فى نظر الدعوى . هذه المادة تكمل ـــ فى خصوص الاستئناف ـــ قاعدة المادة ٣٧٨ من نفس القانون .		
(الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٣٧ ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٤/٦)	١٠٣	٦٥٧
٢ ـــ توجيه طلب أمر الأداء إلى قاضى الأمور الوقتية . صدور الأمر من .. .. بوصفه رئيسا للمحكمة . قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد ذلك الأمر . النعى على ذلك القضاء بمقولة بطلان الأمر لصدوره ممن لا ولاية له . غير صحيح .		
(الطعن رقم ٢٢٠ لسنة ٣٧ ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٥/١١)	١٣٧	٨٧٢
٣ـــ الأحكام التى تصدر قبل الفصل فى الموضوع ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها . عدم جواز الطعن فيها إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع . م ٣٧٨ مرافعات سابق . القضاء برفض الدفع بعدم الاختصاص لا تنتهى به الخصومة كلها أو بعضها الطعن فيه بالاستئناف على استقلال . غير جائز .		
(الطعن رقم ٣٦٧ لسنة ٣٧ ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٦/٢٢)	١٨٣	١١٥٨
٤ ـــ جميع الأحكام الصادرة قبل الفصل فى موضوع الدعوى يراعى فى تقدير نصاب استئنافها قيمة الدعوى كأصل . الاستثناء جواز استئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الاختصاص والإحالة مهما تكن قيمة الدعوى . م ٢/٤٠١ ، ٢٦١ مرافعات سابق . هذه المادة لا شأن لها بميعاد استئناف الأحكام المذكورة ، ولا تؤدى إلى استثنائها من قاعدة المادة ٣٧٨ من ذات القانون .		
(الطعن رقم ٣٦٧ لسنة ٣٧ ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٦/٢٢)	١٨٣	١١٥٨

	القاعدة	الصفحة
٥ — مسألة الاختصاص الولائى والنوعى تعتبر قائمة فى الخصومة ومطروحة دائما على المحكمة . الحكم الصادر فى الموضوع يشتمل على قضاء ضمنى بالاختصاص . الدفع بعدم الإختصاص الولائى أو النوعى لا يرد عليه القبول أو التنازل لتعلقه بالنظام العام . (الطعن رقم ٣٦٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٢/٦/ ١٩٧٢)	١٨٣	١١٥٨

راجع : (دعوى "قيمة الدعوى") .

ارتفـاق

	القاعدة	الصفحة
١ — الارتفاق بتخصيص المالك الأصلى . ضرورة أن تكون له علامة خارجية ظاهرة فى العقار المرتفق أو العقار المرتفق به ، تنبىء بيقين عن إنشاء علاقة تبعية بين العقارين على وجه الدوام والاستقرار ، وأن تبقى هذه العلاقة قائمة حتى وقت انفصال العقارين . عدم جواز استخلاص هذا الارتفاق من وجود علامة فى عقار ثالث . (الطعن رقم ٢٨١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٨/٤/١٩٧٢)	١٠٦	٦٧٦
٢ — وجود بربخ فى باطن الأرض . عدم اعتباره علامة ظاهرة فى حكم المادة ١٠١٧ من القانون المدنى . (الطعن رقم ٢٨١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٨/٤/٢/١٩٧٢)	١٠٦	٦٧٦

٣ — حقوق الارتفاق . خضوعها للقواعد المقررة فى سند إنشائها . م ١٠١٩ مدنى .

الارتفاق بتخصيص المالك الأصلى . عدم ابتنائه على مجرد نيته . وجوب الرجوع إلى الوضع الفعلى الذى هيأه . مبنى هذا الارتفاق . الاتفاق الضمنى بين مالكى العقارين وقت انفصال

	القاعدة	الصفحة
ملكيتهما ببقائهما بالحالة الواقعية السابقة وتحويلها إلى ارتفاق بمعناه القانونى .		
(الطعن رقم ٢٨١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٨)	١٠٦	٦٧٦
٤ — إعادة بناء عقار قديم بعد هدمه . عودة حق الارتفاق بالمطل للعقار الجديد . مقيدة بمضمون الارتفاق الأصلى .		
(الطعن رقم ٢٨١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٨)	١٠٦	٦٧٦

إرث

	القاعدة	الصفحة
١ — صحة التصرفات المنجزة من المورث حال صحته ، ولو صدرت لوارث بقصد حرمان بعض الورثة .		
(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢)	١٢٣	٧٩٠
٢ — التوريث لا يقوم إلا على ما يخلفه المورث وقت وفاته .		
(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢)	١٢٣	٧٩٠
٣ — النعى على الحكم ، بأنه اعتبر العقدين محل النزاع بيعا بثمن مقبوض . غير منتج مادام أنه قد اعتبرهما تصرفين منجزين واستبعد أنهما يستران وصية ، وقرر أنهما صدرا فى حالة صحة المورث ، ولم يصدرا بالتحايل على قواعد الإرث .		
(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢)	١٢٣	٧٩٠
٤ — مجرد طعن الوارث على التصرف بأنه صدر فى مرض الموت إضرارا بحقوقه فى الإرث . عدم كفايته لإهدار حجية التصرف . وجوب إقامة الوارث الدليل على ادعائه . عجزه عن إثبات طعنه . أثره . اعتبار التصرف حجة عليه باعتباره خلفا عاما لمورثه وليس فى حكم الغير .		
(الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١)	١٣٥	٨٥٢

	القاعدة	الصفحة
٥ ــ ثبوت صحة مراجعة الزوج لزوجته . أثره . اعتبار زواجها الثانى غير صحيح ، ولا يثبت به توارث بين الزوجين . إقرار الزوجة فى وثيقة زواجها الثانى بانقضاء عدتها من زوجها الأول وعدم زواجها من بعده . إقرار غير معتبر لتعلقه بإبطال حق الغير . (الطعن رقم ١٨ لسنة ٣٨ ق . "أحوال شخصية" ــ جلسة ٣١/٥/١٩٧٢)	١٦٥	١٠٥٣
راجع : (ت . تركة) .		

استئناف

(أولا) الأحكام الجائز استئنافها .

١ ــ صدور الحكم بعدم الاختصاص والإحالة . قابليته للطعن المباشر فى الميعاد باعتباره منهيا للخصومة أمام المحكمة التى أصدرته . انصراف حكم المادة ٤٠٤ مرافعات سابق إلى الأحكام القطعية التى لا تمنع المحكمة من المضى فى نظر الدعوى . هذه المادة تكمل ــ فى خصوص الاستئناف ــ قاعدة المادة ٣٧٨ من نفس القانون . (الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ٦/٤/١٩٧٢)	١٠٣	٦٥٧
٢ ــ الحكم برفض الدفع بعدم سماع الدعوى . جائز استئنافه . المادة ٣٠٥ من اللائحة الشرعية . (الطعن رقم ١٢ لسنة ٣٨ ق . "أحوال شخصية" ــ جلسة ١٩/٤/١٩٧٢)	١١٥	٧٣٠
٣ ــ القضاء نهائيا بعدم الاختصاص بنظر الدعوى وبإحالتها إلى المحكمة الابتدائية المختصة بحسب قيمة الدعوى . تقيد المحكمة المحال إليها بتقدير هذه القيمة ولو بنى على قاعدة غير صحيحة . تجاوز هذه القيمة للنصاب الانتهائى للمحكمة الابتدائية . جواز الطعن فى الحكم الصادر منها بطريق الاستئناف . (الطعن رقم ٣٣٨ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ٩/٥/١٩٧٢)	١٣٠	٨٢٨

	القاعدة	الصفحة
٤ — الحكم بعدم قبول التدخل ممن يطلب لنفسه الحكم بطلب مرتبط بالدعوى . أثره . اعتبار طالب التدخل محكوما عليه فى طلب التدخل وله استئناف الحكم بعدم قبول تدخله ، ولو أنه لا يعتبر خصما فى الدعوى الأصلية أو طرفا فى الحكم الصادر فيها .		
(الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٣٢ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٣)	١٧٤	١١٠٥
(ثانيا) الأحكام غير الجائز استئنافها .		
١ — تحديد أجرة المساكن من المسائل التى يحكمها القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . الحكم بخضوع العقار للقانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ ، هو حكم صادر فى منازعة ناشئة عن القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقوانين الملحقة به . عدم قابليته للطعن فيه . لا يغير من ذلك ادعاء المؤجر بسبق تخفيض الأجرة طبقا لأحكام القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ واطراح المحكمة لهذا الدفاع .		
(الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٧)	١٦١	١٠٣٠
٢ — الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى الطعن فى قرار لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية . غير قابل للطعن ما دام قد صدر فى حدود النطاق الذى رسمه القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ . قضاء الحكم المطعون فيه بجواز استئناف هذا الحكم و بطلانه لصدوره من محكمة إبتدائية مشكلة وقتئذ من قاض واحد . خطأ .		
(الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٨)	١٦٩	١٠٨١
٣ — الأحكام التى تصدر قبل الفصل فى الموضوع ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها . عدم جواز الطعن فيها إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع . م ٣٧٨ مرافعات سابق . القضاء		

	القاعدة	الصفحة
برفض الدفع بعـــدم الاختصاص لا تنتهى به الخصومة كلها أو بعضها . الطعن فيه بالاستئناف على استقلال . غير جائز .		
(الطعن رقم ٣٦٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٢/٦/١٩٧٢)	١٨٣	١١٥٨
وراجع : (حكم "الأحكام الجائز وغير الجائز الطعن فيها") .		
(ثالثا) نصاب الإستئناف .		
جميع الأحكام الصادرة قبل الفصل فى موضوع الدعوى يراعى فى تقـدير نصاب استئنافها قيمة الدعوى كأصل . الاستثنـاء جواز استئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الاختصاص والإحالة مهما تكن قيمة الدعوى . م ٤٠١/١ ، ٢ مرافعات سابق . هذه المـدة لا شأن لهـا بميعاد استئناف الأحكام المذكورة ، ولا تؤدى إلى استثنائها من قاعدة المـدة ٣٧٨ من ذات القانون .		
(الطعن رقم ٣٦٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٢/٦/١٩٧٢)	١٨٣	١١٥٨
(رابعا) ميعاد الاستئناف .		
١ — ميعاد الاستئناف المنصوص عليه فى المـادة ٧٥ ق ٩١ لسنة ٩٥٩ قاصر على الأحكام التى تصدر فى دعاوى التعويض التى ترفع بالتزام الأوضاع المنصوص عليها فى هـذه المـادة . ما عداها . يتبع فى استئنافه القواعد العامة فى قانون المرافعات .		
(الطعن رقم ٢٩٠ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٣/٥/١٩٧٢)	١٤٠	٨٩٤
٢ — طلب التعويض عن الفصل التعسفى . رفعه بالتزام أوضاع المـادة ٧٥ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ . ميعاد استئناف الحكم الصادر فيه عشرة أيام .		
(الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٣/٦/١٩٧٢)	١٦٧	١٠٧١

	القاعدة	الصفحة
٣ ــ طلبات الأجر و بدلى الإنذار والإجازة ومكافأة نهاية الخدمة . ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها عشرة أيام . الدعوى بطلبها من الدعاوى التى تنظر على وجه السرعة . مادتان ٧ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ و ٤٠٢ مرافعات سابق قبل تعديلها بق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .		
(الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٦/٣)	١٦٧	١٠٧١
٤ ــ ميعاد الاستئناف . بدؤه من تاريخ إعلان الحكم . م ٣٧٩ مرافعات سابق قبل تعديلها بق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . رفع الاستئناف بعد الميعاد . على المحكمة أن تقضى بسقوط الحق فيه من تلقاء نفسها . م ٣٨١ مرافعات سابق .		
(الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٦/٣)	١٦٧	١٠٧١
(خامسا) صحيفة الاستئناف .		
مزاولة المحامى لأعمال مهنته رغم استبعاد اسمه من الجدول لعدم سداد اشتراك النقابة . أثره . التعريض للمحاكمة التأديبية دون بطلان العمل . قضاء الحكم المطعون فيه ببطلان صحيفة الاستئناف استنادا إلى أن اسم المحامى الذى وقعها مستبعد من الجدول . خطأ .		
(الطعن رقم ٢٦٤ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٥/٤)	١٢٨	٨١٥
(سادسا) الخصوم فى الاستئناف .		
١ ــ عدم قبول الطعن بالنقض ضد من لم تنعقد الخصومة فى الاستئناف بالنسبة لهم انعقادا حقيقيا .		
(الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٤/٤)	٩٩	٦٣٥

	القاعدة	الصفحة
٢ ـــ اندماج الشركة فى أخرى . مؤداه زوال شخصية الشركة المندمجة وخلافة الشركة الدامجة لها فى حقوقها والتزاماتها . الشركة الدامجة وحدها هى التى تختصم فى خصوص هذه الحقوق والالتزامات . (الطعن رقم ١٤٠ لسنة ٣٦ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٥/١٣)	١٤١	٩٠٥
(سابعا) نطاق الاستئناف .		
١ ـــ استئناف الحكم بالتعويض الرمزى من المحكوم له لطلب زيادة التعويض . عدم استئنافه من المحكوم عليه . أثره . طرح طلب زيادة التعويض دون غيره على المحكمة الاستئنافية . ما عدا ذلك . صيرورته نهائيا حائزا لحجية الشىء المقضى فيه . مثال فى طلب رد قاض . (الطعن رقم ٣٣٤ لسنة ٣٦ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٤/٨)	١٠٥	٦٧٠
٢ ـــ نقض الحكم . أثره . اقتصار محكمة الإحالة على نظر موضوع الدعوى فى نطاق المسألة التى أشار إليها الحكم الناقض . (الطعن رقم ١٧ لسنة ٣٤ق ."أحوال شخصية" ـــ جلسة ١٩/ ٤/ ١٩٧٢)	١١٤	٧٢٤
٣ ـــ للخصوم فى الاستئناف ـــ مع بقاء الطلب الأصلى على حاله ـــ تغيير سببه والإضافة إليه . (م ٣/٤١١ مرافعات سابق) . مثال . (الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٧ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٥/١٦)	١٤٣	٩١٩
٤ ـــ الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها بالطريق العادى بدين تتوافر فيه شروط استصدار أمر الأداء . قضاء لا تستنفذ به محكمة أول درجة ولايتها فى نظر الدعوى . إلغاء هذا الحكم استئنافيا . وجوب إعادة الدعوى لمحكمة أول درجة لنظر موضوعها . تصدى محكمة الاستئناف للموضوع فيه تفويت لإحدى درجات التقاضى . (الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٧ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣)	١٥٣	٩٨١

	القاعدة	الصفحة
٥ — عدم الطعن بالاستئناف فى الميعاد على قضاء محكمة أول درجة الذى ندب خبيرا فى الدعوى، وقطع فى أسبابه بتجديد وتصفية الحساب محل النزاع فى تاريخ عينه ، أثره . ليس لتلك المحكمة اعادة بحث هذه المسألة لاستنفاد ولايتها . وجوب تقيد محكمة الاستئناف بهذا القضاء بغير حاجة إلى الدفع أمامها بقوة الأمر المقضى .		
(الطعن رقم ٣٩١ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٣٠	١٦٣	١٠٤٢
٦ — قضاء محكمة أول درجة برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى . غير منه للخصومة كلا أو بعضا . الطعن فيه على استقلال غير جائز . استئناف الحكم الصادر من بعد برفض الدعوى يطرح النزاع برمته على محكمة الدرجة الثانية بما فى ذلك الدفع بعدم الاختصاص الولائى . هذا الدفع لا يسقط الحق فى إبدائه أو التمسك به حتى لو تنازل عنه الخصوم ، و يجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام .		
(الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٨)	١٧٠	١٠٨٧
٧ — انصراف عبارة المادة ٤٠٤ مرافعات سابق إلى الأحكام القطعية الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها . هذه المادة تكمل فى خصوص الاستئناف قاعدة المادة ٣٧٨ من ذات القانون .		
(الطعن رقم ٣٦٧ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢٢)	١٨٣	١١٥٨
(سابعا) الإستئناف الفرعى .		
١ — الاستئناف الفرعى المرفوع طبقا للمادة ٤١٣ مرافعات سابق . أحكامه وأثر وجود أو عدم وجود الاستئناف الأصلى عليه .		
(الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٦)	١٤٤	٩٢٦

الصفحة	القاعدة	
		٢ ــ القضاء بسقوط الحق فى الاستئناف الفرعى المقام عن حكم صادر فى دعوى مندمجة فى أخرى لضمهما ووحدة الطلب فيهما واتحادهما سببا وخصوما ، استنادا إلى رفع الاستئناف الأصلى عن الدعوى الأخرى ، وأن الاستئناف الفرعى أقيم بعد الميعاد ، وتأسيسا على استقلال كل من الدعويين. خطأ فى تطبيق القانون .
٩٢٦	١٤٤	(الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٣٧ق ــ جلسة ١٩٧٢/٥/١٦) .. ..
		(ثامنا) الحكم فى الاستئناف .
		١ ــ إلغاء محكمة الاستئناف للحكم الإبتدائى . عدم التزامها بالرد على أسبابه . كفاية إقامة قضائها على أسباب تكفى لحمله .
١١٥٤	١٨٢	(الطعن رقم ٣٥٩ لسنة ٣٧ق ــ جلسة ١٩٧٢/٦/٢٢) .. ..
		٢ ــ مبدأ التقاضى على درجتين من المبادئ الأساسية للنظام القضائى . عدم جواز مخالفته أو النزول عنه . تصدى محكمة الاستئناف للموضوع فى غير حالاته . أثره . بطلان الحكم .
٩٨١	١٥٣	(الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٧ق ــ جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣) .. ..
		" اعتبار الاستئناف كأن لم يكن " .
		١ ــ عدم مراعاة الميعاد المحدد لإعلان صحيفة الاستئناف خلال ٣٠ يوما . أثره . اعتبار الاستئناف كأن لم يكن . هذا الجزاء غير متعلق بالنظام العام . جواز النزول عنه صراحة أو ضمنا . م ٢/٤٠٥ مرافعات سابق بعد تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .
٧٦٨	١٢٠	(الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٧ق ــ جلسة ١٩٧٢/٤/٢٥) .. ..

	القاعدة	الصفحة
٢ — عدم جواز التمسك أمام محكمة النقض بالدفوع التى سبق المدعى عليه فى الطعن إبداؤها أمام محكمة الموضوع وقضت برفضها ، لأن القانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ الذى عمل به ابتداء من ٢٧ من يوليو سنة ١٩٦٢ قبل صدور الحكم المطعون فيه ، ألغى ما كان يرخص به القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى هذا الشأن . مثال من الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن . (الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٦/٥/١٩٧٢)	١٤٣	٩١٩

إصلاح زراعى

	القاعدة	الصفحة
ق ١٤٤ لسنة ١٩٥٣ . اقتصار تطبيقه على من يفصل من موظفى وعمال الدوائر والتفاتيش الزراعية بسبب الإستيلاء على الأراضى التى يعملون بها تنفيذاً لأحكام قانون الإصلاح الزراعى . (الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٣٦ق — جلسة ١٠/٦/١٩٧٢)	١٧٢	١٠٩٧

إعلان

(أولا) الإعلان فى الموطن الأصلى .

	القاعدة	الصفحة
إثبات المحضر انتقاله إلى محل إقامة المطعون عليه وإعلانه — بسبب غيابه — فى مواجهة شقيقته المقيمة معه والتى وقعت باستلام الصورة . الدفع بالسقوط — بمقولة عدم إعلان تقرير الطعن ، وأن ما جاء بورقة الإعلان مزور — دون الطعن على ما أثبته المحضر بالتزوير . لا أساس له . (الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٣/٤/١٩٧٢)	١١١	٧٠٨

	القاعدة	الصفحة
(ثانيا) إعلان المقيم بالخارج .		
تمام إعلان الأشخاص الذين لهم موطن معلوم بالخارج بمجرد تسليم صورة الإعلان للنيابة .		
(الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٩/٥/١٩٧٢)	١٢٩	٨١٩
(ثالثا) الإعلان بالبريد .		
إجراءات الإعلان بربط الضريبة . اختلافها عن إجراءات الإعلان فى قانون المرافعات . لائحة البريد . كيفية تسليم المراسلات المسجلة .		
(الطعن رقم ٤٨٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٣١/٥/١٩٧٢)	١٦٤	١٠٤٧
(رابعا) إعلان المؤسسات العامة .		
إدارة قضايا الحكومة . نيابتها عن الحكومة والمصالح العامة والمجالس المحلية والهيئات العامة فيما يرفع منها أو عليها من قضايا لدى المحاكم أو الجهات الأخرى التى يخولها القانون اختصاصا قضائيا . مادتان ٣/١٤ مرافعات سابق، ٦ ق ٧٥ لسنة ١٩٦٣ . المؤسسات العامة ليست كذلك . إعلانها بصحيفة الطعن فى مقرها . لا خطأ .		
(الطعن رقم ٢٤٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٧/٤/١٩٧٢)	١٢١	٧٧٤
(خامسا) بطلان الإعلان .		
١ — بطلان أوراق التكليف بالحضور لعيب فى الإعلان . بطلان نسبى . جواز النزول عنه صراحة أو ضمنا . المادتين ١٣٢ و ١٤٠ مرافعات سابق بعد تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . لا يجوز لمن نزل عن البطلان أن يعود إلى التمسك به .		
(الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٠/٤/١٩٧٢)	١٢٠	٧٦٨

	القاعدة	الصفحة
٢ ــ إعلان الطعن بالنقض فى الميعاد . تقديم المطعون ضده مذكرة بدفاعه . التمسك ببطلان الإعلان دون بيان وجه المصلحة . غير جائز .		
(الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٣٦ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٥/١١)	١٣٥	٨٥٢
٣ ــ تقديم المطعون عليهم مذكرة بدفاعهم فى الميعاد القانونى وحضور محام عنهم بالجلسة . تمسكهم ببطلان إعلانهم بالطعن . غير مقبول طالما لم يبينوا وجه مصلحتهم فى التمسك بالبطلان .		
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣١ ق . "أحوال شخصية" ــ جلسة ١٩٧٢/٧/١٢)	١٨٦	١١٧٥
٤ ــ ميعاد إعلان الطعن بالنقض فى ظل القانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ . لا يعد ميعادا حتميا بل مجرد ميعاد تنظيمى . بطلان إعلان بعض المطعون عليهم . لا يترتب عليه سوى إعادة إعلانهم إعلانا صحيحا ولو بعد فوات الميعاد .		
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣١ ق " أحوال شخصية " ــ جلسة ١٩٧٢/٧/١٢)	١٨٦	١١٧٥

التزام

(أولا) مصادر الالتزام .

" الإثراء بلا سبب "

	القاعدة	الصفحة
إستناد البنك الطاعن فى دفاعه إلى أحكام الإثراء بلا سبب لأن فى قيامه بوفاء قيمة خطابات الضمان أدى إلى افتقاره ، وإلى إثراء العميل . إغفال الحكم المطعون فيه هذا الدفاع الجوهرى الذى لو بحثه لجاز أن تتغير به النتيجة التى انتهى اليها . قصور .		
(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٥/١٦)	١٤٣	٩١٩

وراجع : (عقد ومسئولية) .

	القاعدة	الصفحة

(ثانيا) أوصاف الالتزام :

" التضامن "

إستقلال كل من المتضامنين عن الآخر فى الخصومة وفى الطعن فى الحكم الصادر فيها .

(الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٦) ١٤٥ ٩٣٣

وراجع : (ت . تضامن)

(ثالثا) تنفيذ الالتزام .

" الإعذار "

لا ضرورة للإعذار بنص المادة ٢٢٠ مدنى إذا أصبح تنفيذ الالتزام غير ممكن أو غير مجد بفعل المدين . انتهاء الحكم إلى إخلال رب العمل — فى عقد المقاولة — بالتزامه من جراء تأخره فى الحصول على رخصة البناء فى الوقت المناسب . عدم وجوب الإعذار فى هذه الحالة . قضاء الحكم بالتعويض للمقاول دون الرد على ما دفع به رب العمل من ضرورة إعذاره . لا قصور .

(الطعن رقم ٢٤٣ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١) ١٦ ١٠٦٢

" حق الحبس "

التزام المشترى بعد فسخ البيع برد ثمار المبيع ، يقابله التزام البائع برد فوائد الثمن الذى قبضه . حق المشترى فى حبس المبيع حتى يستوفى ما له قبل البائع .

(الطعن رقم ٣٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/١٨) ١٠٣ ٧٢١

	القاعدة	الصفحة
(رابعا) انقضاء الالتزام .		
" الوفاء "		
قيام المشترى بإيداع باقى الثمن على ذمة البائعين فى صفقة غير مجزأة . عدم اعتراضهم على الإيداع . مؤداه . براءة ذمته من الثمن . لكل بائع أن يستأدى حصته من الثمن وفق الإجراءات المقررة قانونا .		
(الطعن رقم ٢٨٦ سنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٢٩)	١٢٢	٧٨١

أمر أداء

	القاعدة	الصفحة
١ — توجيه طلب أمر الأداء إلى قاضى الأمور الوقتية . صدور الأمر من .. بوصفة رئيسا للمحكة . قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد ذلك الأمر . النعى على ذلك القضاء بمقولة بطلان الأمر لصدوره ممن لا ولاية له . غير صحيح .		
(الطعن رقم ٢٣٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١)	١٣٧	٨٧٢
٢ — عدم توافر شروط استصدار أمر الأداء . وجوب رفع الدعوى بالطريق العادى . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣)	١٥٣	٩٨١
٣ — استثناء من القاعدة العامة فى رفع الدعاوى أوجبت المادة ٨٥١ مرافعات معدلة بالقانون ٢٦٥ لسنة ١٩٥٣ سلوك طريق أمر الأداء فى حالات معينة .		
(الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣)	١٥٣	٩٨١
٤ — إجراءات استصدار أمر الأداء تتعلق بشكل الخصومة دون أصل الحق أو شروط وجوده . الدفع بعدم		

	القاعدة	الصفحة
قبول الدعوى لرفعها بالطريق العادى عن دين تتوافر فيه شروط استصدار أمر الأداء . دفع شكلى وليس دفعا بعدم القبول مما نصت عليه م ١٤٢ مرافعات سابق .		
(الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣)	١٥٣	٩٨١
٥ — المقصود بالدفع بعدم القبول — م ١٤٢ مرافعات سابق — الطعن بعدم توافر شروط سماع الدعوى ، وهى الصفة والمصلحة والحق فى رفعها . عدم انطباق تلك المادة على الدفع الشكلى ، كالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها مباشرة للمحكمة بدين تتوافر فيه شروط استصدار أمر الأداء .		
(الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣)	١٥٣	٩٨١
٦ — الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها بالطريق العادى بدين تتوافر فيه شروط استصدار أمر الأداء ، قضاء لا تستنفد به محكمة أول درجة ولايتها فى نظر الدعوى . إلغاء هـذا الحكم استئنافيا . وجوب اعادة الدعوى لمحكمة أول درجة لنظر موضوعها . تصدى محكمة الاستئناف للموضوع فيه تفويت لإحدى درجات التقاضى .		
(الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣)	١٥٣	٩٨١

أندية

الأندية الرياضية . خضوعها للقانون ٢٦ لسنة ١٩٦٥ بشأن الهيئات الخاصة العاملة فى ميدان رعاية الشباب لا للقانون ٣٢ لسنة ١٩٦٤ بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة . م ٢ ق ٢٦

	القاعدة	الصفحة
لسنة ١٩٦٥ لم ترتب الحل جزاء لعدم اتخاذ إجراءات شهر تلك الهيئات فى الميعاد . (الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٠)	١٧٣	١١٠١

إيجار

	القاعدة	الصفحة
١ — المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ مدنى . مقوماته . تحديد العناصر اللازمة لوجود المحل التجارى يتوقف على نوع التجارة . (الطعن رقم ٣٥١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٠)	١٣٢	٨٣٥
٢ — الحق فى الإجارة . ماهيته . لدائن المستأجر أن يستعمل هذا الحق نيابة عن مدينه . مثال فى توقيع حجز لمصلحة الضرائب على هذا الحق . (الطعن رقم ٣٥١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٠)	١٣٢	٨٣٥

إيجار الأماكن :

	القاعدة	الصفحة
١ — ثبوت أن الغرض الأساسى من الإجارة ليس هو المبنى ذاته ، وإنما ما اشتمل عليه من أدوات وآلات ، وأن المبنى ليس إلا عنصرا ثانويا . عدم انطباق القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ (الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٦)	١٠٣	٦٥٧
٢ — تحديد أجرة المساكن من المسائل التى يحكمها القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . الحكم بخضوع العقار للقانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ . هو حكم صادر فى منازعة ناشئة عن القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقوانين الملحقة به . عدم قابليته للطعن فيه . لا يغير من ذلك ادعاء المؤجر بسبق تخفيض الأجرة طبقا لأحكام القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ واطراح المحكمة لهذا الدفاع . (الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٧)	١٦١	١٠٣٠

	القاعدة	الصفحة
٣ — نعى غير منتج . مثال فى دعوى إيجار أماكن . (الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٣/٥/٢٧)	١٦٠	١٠٣٠

(ب)

بريد . بطلان . بنوك . بيع

بريد

	القاعدة	الصفحة
إجراءات الإعلان بربط الضريبة . اختلافها عن إجراءات الإعلان فى قانون المرافعات . لائحة البريد . كيفية تسليم المراسلات المسجلة . (الطعن رقم ٤٨٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٣١)	١٦٤	١٠٤٧

بطلان

(أولا) بطلان التصرفات .

	القاعدة	الصفحة
١ — بطلان عقد العمل بالاستناد إلى م٦/٣ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ من النظام العام . التحدى به استنادا لأسباب واقعية يجب طرحه على محكمة الموضوع . عدم جواز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ٥٧٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٢٢)	١١٧	٧٤٧
٢ — مخالفة الحظر من التصرف والبناء فى الأراضى المقسمة الوارد فى المادة العاشرة من القانون ٥٢ لسنة ١٩٤٠ . جزاؤها . متعلق بالنظام العام . (الطعن رقم ٣٥٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٥)	١٥٩	١٠٢٠

	القاعدة	الصفحة
٣ ــ منع الموظفين من الجمع بين وظائفهم وبين الأعمال الأخرى . مخالفة ذلك لا تعدو أن تكون مخالفة إدارية لاتنال من صحة التصرفات التى يبرمها أولئك الموظفون . (الطعن رقم ٢٥٤ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٥/٢٧)	١٦٠	١٠٢٦
(ثانيا) بطلان الإجراءات .		
١ ــ عدم دفع الرسم النسبي لا يترتب عليه البطلان . جزاؤه هو استبعاد المحكمة القضية من جدول الجلسة . (الطعن رقم ٣١٨ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٤/١١)	١٠٧	٦٨٦
٢ ــ بطلان أوراق التكليف بالحضور لعيب فى الإعلان . بطلان نسبي . جواز النزول عنه صراحة أو ضمنا . المادتين ١٣٢ و١٤٠ مرافعات سابق بعد تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . لا يجوز لمن نزل عن البطلان أن يعود إلى التمسك به . (الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٤/٢٥)	١٢٠	٧٦٨
٣ ــ مزاولة المحامى لأعمال مهنته رغم استبعاد إسمه من الجدول لعدم سداد اشتراك النقابة . أثره . التعريض للمحاكمة التأديبية دون بطلان العمل . قضاء الحكم المطعون فيه ببطلان صحيفة الاستئناف استنادا إلى أن إسم المحامى الذى وقعها مستبعد من الجدول . خطأ . (الطعن رقم ٢٦٩ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٥/٤)	١٢٨	٨١٥
٤ ــ البطلان لفقد أحد الخصوم صفته فى الدعوى . نسبي . (الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٥/٩)	١٢٩	٨٢٨
٥ ــ وجوب إخطار طرفى الخصومة للاتصال بالدعوى عند إعادتها للمرافعة . وسيلة الإخطار الإعلان القانونى أو ثبوت الحضور وقت النطق بالقرار . إقامة الحكم المطعون فيه على		

	القاعدة	الصفحة
أسباب مستقلة عن أسباب الحكم الإبتدائى وكافية فى حد ذاتها لحمل قضائه. النعى عليه لما أورده فى المنطوق من تأييد الحكم الابتدائى المبنى على إجراءات باطلة لعدم تمام الإخطار . لا يحقق سوى مصلحة نظرية ومن ثم فهو غير منتج .		
(الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١١/٥/١٩٧٢)	١٣٩	٨٩٠
٦ — إعلان الطعن بالنقض فى الميعاد . تقديم المطعون ضده مذكرة بدفاعه. التمسك ببطلان الإعلان دون بيان وجه المصلحة . غير جائز .		
(الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١١/٥/١٩٧٢)	١٣٥	٨٥٢
٧ — التقرير بالطعن فى الميعاد . تقديم المطعون ضدهم مذكرة بالرد على أسبابه فى الميعاد . تحقق الغاية المبتغاه من إعلانهم . التمسك ببطلان الإعلان . غير مقبول .		
(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٦/٥/١٩٧٢)	١٤٣	٩١٩
٨ — تقديم المطعون عليهم مذكرة بدفاعهم فى الميعاد القانونى وحضور محام عنهم بالجلسة . تمسكهم ببطلان إعلانهم بالطعن . غير مقبول طالما لم يبينوا وجه مصلحتهم فى التمسك بالبطلان .		
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣١ ق. "أحوال شخصية — جلسة ١٢/٧/١٩٧٢)	١٨٦	١١٧٥
٩ — وجوب قيام الطاعن بمراقبة ما يطرأ على خصومه من وفاة أو تغيير فى الصفة ، ليعلن من يصح اختصامه قانونا بصفته فى الميعاد المقرر قانونا . إغفال ذلك يترتب عليه بطلان الطعن .		
(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٣/٥/١٩٧٢)	١٥٢	٩٧٧

	القاعدة	الصفحة
١٠ — إجراءات استصدار أمر الأداء ، تتعلق بشكل الخصومة دون موضوع الحق أو شروط وجوده . الدفع بعدم قبول الدعاوى لرفعها بالطريق العادى عن دين تتوافر فيه شروط استصدار أمر الأداء . دفع شكلى وليس دفعا بعدم القبول مما نصت عليه م ١٤٢ مرافعات سابق .		
(الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣)	١٥٣	٩٨١
١١ — ميعاد إعلان الطعن بالنقض فى ظل القانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ . لا يعد ميعادا حتميا بل مجرد ميعاد تنظيمى. بطلان إعلان بعض المطعون عليهم لا يترتب عليه سوى إعادة إعلانهم إعلانا صحيحا ولو بعد فوات الميعاد .		
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣١ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٧/١٢)	١٨٦	١١٧٥
(ثالثا) بطلان الأحكام .		
١ — اشتمال أسباب الحكم على خطأ فى القانون . عدم تأثيره على نتيجة الحكم الصحيحة . لا بطلان .		
(الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٨)	١٠٤	٦٦٣
٢ — خلو الحكم من بيان رأى النيابة لا يترتب عليه بطلانه .		
(الطعن رقم ١٢ لسنة ٣٨ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٤/١٩)	١١٥	٧٣٠
٣ — لا يترتب البطلان على إغفال وصف الحكم بأنه حضورى أو غيابى فى المنطوق (م ٣٤٩ مرافعات سابق) .		
(الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٩)	١٢٩	٨٢٨
٤ — وجوب توقيع الرئيس والقضاة على مسودة الحكم المشتملة على أسبابه . تعدد توقيعاتهم بتعدد أوراق المسودة		

	القاعدة	الصفحة
لايلزم. التوقيع على الورقة الأخيرة المشتملة على جزء من الأسباب اتصل بالمنطوق . لابطلان . (الطعن رقم ٢٣٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١)	١٣٧	٨٧٢
٥ — النقص أو الخطأ في أسماء الخصوم وصفاتهم الذي لا يكون من شأنه التشكيك في حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المرددة في الدعوى . عدم ترتيب بطلان الحكم عليه . م ٣٤٩ مرافعات سابق . مثال . (الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١)	١٣٨	٨٧٦
٦ — عدم تمثيل النيابة العامة في الدعاوى الناشئة عن تطبيق أحكام القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ . أثره . بطلان الحكم . جواز التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام . (الطعن رقم ٣٩٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٧)	١٤٧	٩٤٩
٧ — وجوب تضمين الحكم بيان المحكمة التي أصدرته وتاريخ ومكان إصداره ، وأسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا في الحكم وحضروا تلاوته . إغفال بيان أسماء القضاة الذين أصدروا الحكم . أثره . البطلان . م ٣٤٩ مرافعات سابق . (الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٨)	١٤٩	٩٥٩
٨ — وجوب صدور أحكام محاكم الاستئناف من ثلاثة مستشارين . م ٢ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ . تعلق هذا التشكيل بأسس النظام القضائي . تضمين الحكم مايفيد صدوره من أربعة مستشارين . أثره . بطلان الحكم . (الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٨)	١٤٩	٩٥٩

	القاعدة	الصفحة
٩ — الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها بالطريق العادى بدين تتوافر فيه شروط استصدار أمر الأداء ، قضاء لاتستنفد به محكمة أول درجة ولايتها فى نظر الدعوى . إلغاء هذا الحكم استئنافيا . وجوب إعادة الدعوى لمحكمة أول درجة لنظر موضوعها . تصدى محكمة الاستئناف للموضوع فيه تفويت لإحدى درجات التقاضى . (الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣)	١٥٣	٩٨١
١٠ — مبدأ التقاضى على درجتين من المبادئ الأساسية للنظام القضائى عدم جواز مخالفته أو النزول عنه . تصدى محكمة الاستئناف للموضوع فى غير حالاته . أثره . بطلان الحكم . (الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣)	١٥٣	٩٨١

بنــوك

	القاعدة	الصفحة
١ — عقود أو عمليات فتح الاعتماد . ماهيتها . قصر سريان رسم الدمغة على الاعتمادات بمعناها الفنى الدقيق . ق ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ المعدل بالقانون ٢٧٦ لسنة ١٩٥٦ . مثال فى عقد توريد أقطان . (الطعن رقم ٣١٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٣)	١٢٦	٨٠٦
٢ — استناد البنك الطاعن فى دفاعه إلى أحكام الإثراء بلا سبب لأن قيامه بوفاء قيمة خطابات الضمان أدى إلى افتقاره ، وإلى إثراء العميل . إغفال الحكم المطعون فيه هذا		

القاعدة | الصفحة

الدفاع الجوهرى الذى لو بحثه لجاز أن تتغير به النتيجة التى انتهى إليها . قصور .

(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٦/٥/١٩٧٢) ١٤٣ ٩١٩

٣ — صيرورة الحساب الجارى بإقفاله دينا عاديا . عدم جواز تقاضى فوائد مركبة عنه ، إلا إذا وجدت قاعدة أو عادة بذلك (م ٢٣٢ مدنى) .

(الطعن رقم ٢٩٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٣/٥/١٩٧٢) ١٥٣ ٩٨١

بيع

(أولا) انعقاد البيع .

١ — القانون ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ لا يمنع وزارة الزراعة من شراء مصانع علف الحيوان المملوكة للأفراد والهيئات — غير الشركات المساهمة والجمعيات التعاونية — من غير طريق بنك التسليف . أيلولة هذه المصانع فى النهاية إلى الجمعيات التعاونية مقابل دفع ثمنها لمن تولى شراءها .

(الطعن رقم ٢٧٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٨/٥/١٩٧٢) ١٩١ ٩٧١

٢ — الوعد المتبادل بالبيع من جانب زيد والشراء من جانب عمرو . وروده على قطعة أرض بسعر محدد . اعتباره عقد بيع كامل الأركان ولو أرجىء التحديد النهائى لمساحة المبيع .

(الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٦ ق — جلسة ٢٥/٥/١٩٧٢) ١٥٧ ١٠١٠

	القاعدة	الصفحة
(ثانيا) إلتزامات البائع .		
(١) نقل الملكية .		
" دعوى صحة التعاقد "		
١ — قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى صحة ونفاذ عقد البيع لبطلانه . تأسيس هذا القضاء على سبق صدور حكم براءة ذمة المورث البائع من دين الرهن المقول بأنه ثمن المبيع . نقض هذا الحكم الأخير. أثره . اعتبار الحكم المطعون فيه ملغى .		
(الطعن رقم ١٧٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٦/٤/١٩٧٢)	١٠٢	٦٥٤
٢ — دعوى صحة التعاقد . دعوى موضوعية تستلزم أن يكون من شأن البيع نقل الملكية . اتساع نطاقها لبحث ذاتية الشيء المبيع		
(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٩/٤/١٩٧٢)	١٢٢	٧٨١
٣ — موافقة البائعين على خروج القدر المبيع من ملكيتهم قبل قسمتها . مقتضاه . اتجاه إرادة المتعاقدين إلى اعتبار الصفقة وحدة لاتقبل التجزئة . عدم استبعاد الأطيان المبيعة قبل وقوع القسمة . البيع صحيح نافذ قبل البائعين جميعا حتى إذا وقع القدر المبيع فى نصيب واحد منهم . للأخير الرجوع على الباقين طبقا للقواعد المقررة .		
(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٩/٤/١٩٧٢)	١٢٢	٧٨١
٤ — الطعن بالنقض المبنى على تناقض حكمين انتهائيين . شرطه . مناقضة الحكم المطعون فيه لقضاء سابق حاز قوة الأمر المقضى فى مسألة كلية شاملة ثار حولها النزاع واستقرت حقيقتها بين طرفى الخصومة بالفصل فيها فى الحكم السابق .		

	القاعدة	الصفحة
قضاء الحكم المطعون فيه بصحة ونفاذ عقد بيع . عدم مناقضته لقضاء نهائى سابق بصحة ونفاذ عقد بيع صادر عن ذات العقار .		
(الطعن رقم ٣٧٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٨)	١٧١	١٠٩٣
٥ — الدعوى البوليصية . دعوى بعدم نفاذ التصرف الصادر من المدين إضرارا بدائنه . عدم مساس الحكم الصادر فيها بصحة العقد الصادر من المدين ، بقاؤه صحيحا وقائما بين عاقديه . مثال .		
(الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٣)	١٧٤	١١٠٥

(ب) ضمان التعرض

	القاعدة	الصفحة
١ — التزام البائع بضمان التعرض . شرطه . أن يكون فعل البائع هو مصدر الحق العينى الذى يحتج به على المشترى .		
(الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٦)	١٤٥	٩٣٣
٢ — الضرائب المستحقة بالقانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ من الديون الممتازه . مؤدى ذلك وجود حق عينى تبعى على المنشأة يثبت قبل من يشتريها . رجوع هذا الحق إلى فعل البائع . اعتبار ذلك تعرضا للمشترى يضمنه البائع والضامن المتضامن معه فى عقد البيع . لاخطأ		
(الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٦)	١٤٥	٩٣٣
٣ — جواز الاتفاق على أن يعوض البائع والمتضامن معه المشترى عند التعرض له فى الانتفاع بالمبيع ، وتحديد قيمة هذا التعويض مقدما .		
(الطعن رقم ٣٤١ ٣٧ ق —جلسة ١٩٧٢/٥/١٦)	١٤٥	٩٣٣

	القاعدة	الصفحة
(ثالثا) التزامات المشترى .		
١ — قيام المشترى بإيداع باقى الثمن على ذمة البائعين فى صفقة غير مجزأة . عدم اعتراضهم على الإيداع . مؤداه . براءة ذمته من الثمن . لكل بائع أن يستأدى حصته من الثمن وفق الإجراءات المقررة قانونا .		
(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٢٩)	١٢٢	٧٨١
٢ — تقدير ثمن مصانع علف الحيوان وفقا للقانون ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ يشمل عناصر أخرى غير ثمن الآلات . ليس للجنة المختصة بتقدير الثمن سلطة تعديل قواعد التقدير التى وضعها ذلك القانون .		
(الطعن رقم ١٧٢ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٨)	١٥١	٩٧١
(رابعا) صورية البيع .		
صورية الثمن الوارد بعقد البيع . صحة العقد بوصفه هبة مستترة فى صورة عقد بيع فى ظل القانون المدنى القديم . تنجيز التصرف لا يتعارض مع حيازة البائع للمبيع واحتفاظه بحق الانتفاع مدى حياته .		
(الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢١)	١٨٠	١١٤٢
(خامسا) فسخ البيع .		
التزام المشترى بعد فسخ البيع برد ثمار المبيع ، يقابله التزام البائع برد فوائد الثمن الذى قبضه . حق المشترى فى حبس المبيع حتى يستوفى ما له قبل البائع .		
(الطعن رقم ٣٢١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/١٨)	١١٣	٧٢١

	القاعدة	الصفحة

(ت)

تأمين . تأمينات اجتماعية. تأمينات عينية . تجزئة.
تركة . تزوير . تضامن . تعويض . تقادم.
تقسيم . تنفيذ . تنفيذ عقارى .

تأمين

١ — خضوع دعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن فى التأمين الإجبارى من حوادث السيارات للتقادم الثلاثى المنصوص عليه بالمادة ٧٥٢ مدنى ، ولو أنها ليست من الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين . (م ٥/٢ ق ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥) .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٤)	٩٩	٦٣٥

٢ — الدعوى المباشرة للمضرور قبل المؤمن فى التأمين الإجبارى من حوادث السيارات. خضوعها للتقادم الثلاثى الوارد بالمادة ٧٥٢ مدنى .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ٢٤٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٥)	١٥٨	١٠١٦

٣ — مدة ثلاث السنوات المقررة لتقادم دعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن فى التأمين الإجبارى من حوادث السيارات. سريانها يبدأ من وقت وقوع الفعل المسبب للضرر بخلاف دعوى المؤمن له قبل المؤمن ، فسريانها يبدأ من وقت مطالبة المضرور للمؤمن له بالتعويض .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٤)	٩٩	٦٣٥

٤ — وقف مدة تقادم دعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن فى التأمين الإجبارى من حوادث السيارات طوال مدة المحاكمة

	القاعدة	الصفحة
الجنائية ، إذا كان الفعل الذى سبب الضرر جريمة رفعت عنه الدعوى الجنائية . عودة سريان المدة بصدور الحكم الجنائى ، أو انتهاء المحاكمة .		
(الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٤)	٩٩	٦٣٥
٥ — رفع الدعوى الجنائية مانع قانونى يتعذر معه على المضرور مطالبة المؤمن بحقه. أثره . وقف سريان التقادم (م ٣٨٢ مدنى) . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٤)	٩٩	٦٣٥
٦ — دعوى المضرور قبل المؤمن إذا كان أساس الفعل غير المشروع فيها جريمة رفعت عنها الدعوى الجنائية . أثره . وقف سريان التقادم طوال مدة المحاكمة الجنائية. رفع الدعوى الجنائية مانع قانونى فى معنى المادة ٣٨٢ مدنى .		
(الطعن رقم ٢٤٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٥)	١٥٨	١٠١٦
٧ — تقادم دعوى المضرور قبل المؤمن . خضوعه للقواعد العامة فى شأن الوقف والانقطاع .		
(الطعن رقم ٢٤٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٥)	١٥٨	١٠١٦
٨ — عدم استطاعة المضرور ادخال المؤمن فى الدعوى الجنائية لمطالبته بالتعويض عن حوادث السيارات .		
(الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٤)	٩٩	٦٣٥
٩ — وقف دعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن فى التأمين الإجبارى من حوادث السيارات إذا رفعها أمام المحكمة المدنية أثناء السير فى الدعوى الجنائية سبب ذلك .		
(الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٤)	٩٩	٦٣٥

الصفحة	القاعدة	
		تأمينات اجتماعية
		١ – تأمين الشيخوخة . حلوله محل نظام مكافأة نهاية الخدمة اعتبارا من ١٩٦٢/١/١ . التزام مؤسسة التأمينات الاجتماعية بأداء المعاشات والتعويضات والمكافآت للعمال. شرطه وحالاته .
٨٩٤	١٤٠	(الطعن رقم ١٢٩ لسنة ٢٦ ق – جلسة ١٩٧٢/٥/١٣) .. ..
		٢ – معاش الشيخوخة . استحقاق العامل له ببلوغ سن الستين متى بلغت مدة اشتراكه فى التأمين مضافا إليها المدة السابقة ٢٤٠ اشتراكا شهريا . المدة السابقة على الاشتراك فى التأمين. احتسابها متى استحق عنها مكافأة لم يطلب العامل اقتضاءها . عدم استكمال العامل المدد الموجبة لاستحقاق المعاش . جواز استمراره فى عمله أو التحاقه بعمل جديد متى كان قادرا على أدائه لاستكمال تلك المدد .
٩١١	١٤٢	(الطعن رقم ١٤١ لسنة ٣٦ ق – جلسة ١٩٧٢/٥/١٣) .. ..
		٣ – استكمال العامل مدد استحقاق الحد الأدنى للمعاش . بلوغه سن الستين . ليس له أن يطلب الاستمرار فى العمل بغية الحصول على معاش أكبر .
٩١١	١٤٢	(الطعن رقم ١٤١ لسنة ٣٦ ق – جلسة ١٩٧٢/٥/١٣) .. ..
		٤ – عدم اقتضاء العامل مكافأة المدة السابقة . احتسابها ضمن مدة التأمين . مطالبته بمد خدمته للحصول على معاش أكبر . قيام الحكم المطعون فيه على عدم جواز مد الخدمة إلا للحصول على الحد الأدنى للمعاش لا لزيادته . لا مخالفة للقانون .
٩١١	١٤٢	(الطعن رقم ١٤١ لسنة ٣٦ ق – جلسة ١٩٧٢/٥/١٣) .. ..

	القاعدة	الصفحة
٥ — إقامة الحكم قضاءه بأحقية ورثة العامل فى المعاش والتأمين المقررين بق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ على أساس قيام علاقة عمل صحيحة بين مورثهم ورب العمل لا على أساس أنه كان من العاملين بالحكومة . لا مخالفة للقانون .		
(الطعن رقم ٢٥٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٧)	١٦٠	١٠٢٦

وراجع : (ع . عمل) .

تأمينات عينية

الإمتياز :

	القاعدة	الصفحة
١ — الضرائب المستحقة بالقانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ من الديون الممتازة . مؤدى ذلك ، وجود حق عينى تبعى على المنشأة يثبت قبل من يشتريها ، رجوع هذا الحق إلى فعل البائع . إعتبار ذلك تعرضا للمشترى ، يضمنه البائع والضامن المتضامن معه فى عقد البيع . لا خطأ .		
(الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٦)	١٤٥	٩٣٣
٢ — المبالغ المستحقة للخزانة العامة كالضرائب . ثبوت الامتياز لها . شرطه . أن تقضى بذلك القوانين والأوامر الخاصة بها و بالقيود التى تقررها .		
(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٧)	١٤٦	٩٤١
٣ — للخزانة العامة حق امتياز عام على أمواله المدينين بالضرائب . المادة ٩٠ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ . عدم وجوب شهره . ولا يثبت فيه حق التتبع ولو كان محله عقارا .		
(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٧)	١٤٦	٩٤١

	القاعدة	الصفحة
٤ — اتخاذ البائع إجراءات التنفيذ العقارى على الأطيان المبيعة منه بعد تسجيل المشترى للعقد لعدم سداده باقى الثمن . الثمن المودع من الراسى عليهم المزاد من حق المشترى . لمصلحة الضرائب — الدائنة للمشترى — استيفاء حقها من الثمن المودع بالأولوية على سائر الديون الممتازة ، ومن بينها باقى الثمن المستحق للبائع . (الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٧) — — —	١٤٦	٩٤١

تجزئة

أحوال عدم التجزئة :

	القاعدة	الصفحة
١ — موافقة البائعين على خروج القدر المبيع من ملكيتهم قبل قسمتها . مقتضاه . اتجاه ارادة المتعاقدين إلى اعتبار الصفقة وحدة لاتقبل التجزئة . عدم استبعاد الأطيان المبيعة قبل وقوع القسمة . البيع صحيح نافذ قبل البائعين جميعا حتى إذا وقع القدر المبيع فى نصيب واحد منهم . للأخير الرجوع على الباقين طبقا للقواعد المقررة . (الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٢٩) — — — — —	١٢٢	٧٨١
٢ — بطلان الطعن بالنقض الذى يدور حول موضوع غير قابل للتجزئة بالنسبة لبعض المطعون عليهم يستتبع بطلانه بالنسبة للباقين . مثال بشأن حكم مرسى مزاد . (الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣) — — —	١٥٢	٩٧٧

	القاعدة	الصفحة

تركة

١ — صحة التصرفات المنجزة من المورث حال صحته ولو صدرت لوارث بقصد حرمان بعض الورثة .

(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢)	١٢٣	٧٩٠

٢ — التوريث لايقوم إلا على مايخلفه المورث وقت وفاته .

(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢)	١٢٣	٧٩٠

وراجع : (١٠ إرث) .

تزوير

١ — إثبات المحضر انتقاله إلى موطن المطعون عليه وإعلانه — بسبب غيابه — فى مواجهة شقيقته المقيمة معه والتى وقعت باستلام الصورة . الدفع بالسقوط — بمقولة عدم إعلان تقرير الطعن ، وإن ما جاء بورقة الإعلان مزور — دون الطعن على ما أثبته المحضر بالتزوير . لا أساس له .

(الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/١٣)	١١١	٧٠٨

٢ — الغرامة المنصوص عليها فى المادة ٢٨٨ مرافعات سابق . جزاء مدنى يحكم به على من فشل فى إدعائه بالتزوير . عدم تعددها بتعدد الطاعنين متى كان ادعاؤهم بالتزوير واحدا وحاصلا بتقرير واحد ومنصبا على ورقة أو أوراق مرتبطة ببعضها .

(الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١)	١٣٥	٨٥٢

٣ — ادعاء الطاعنين بتزوير عقد البيع الصادر من مورثتهم إلى المطعون عليها . طلبهم المضاهاة على بصمة إصبع منسوبة إلى المورثة على أصل توكيل . ادعاء المطعون عليها بتزوير هذه

	القاعدة	الصفحة
البصمة . القضاء بعدم قبول هذا الادعاء لكونه غير منتج . ورفض الادعاء بتزوير عقد البيع تأسيسا على الاطمئنان إلى أقوال الشهود . لا تناقض .		
(الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١١/٥/١٩٧٢)	١٣٥	٨٥٢
٤ — الأوراق التى تقبل المضاهاة . م ٢٦٩ مرافعات سابق . الأوراق الرسمية أو العرفية المعترف بها من الخصوم أو ما استكتب أمام القاضى . عدم الاكتفاء بسكوت الخصم بالنسبة للأوراق العرفية بل يجب أن يستدل بوضوح على اعترافه بها .		
(الطعن رقم ٣٠٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٤/٦/١٩٧٢)	١٨٤	١١٦٥
٥ — م ٢٦٦ مرافعات سابق . اقتصار حكمها على حالة تحديد المحكمة جلسة لتقديم أوراق المضاهاة والاتفاق على مالا يصلح منها لذلك .		
(الطعن رقم ٣٠٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٤/٦/١٩٧٢)	١٨٤	١١٦٥

تضامن

	القاعدة	الصفحة
١ — استقلال كل من المتضامنين من الآخر فى الخصومة وفى الطعن فى الحكم الصادر فيها .		
(الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٦/٥/١٩٧٢)	١٤٥	٩٣٣
٢ — الضرائب المستحقة بالقانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ من الديون الممتازة . مؤدى ذلك وجود حق عينى تبعى على المنشأة نشأت قبل من يشتريها . رجوع هذا الحق إلى فعل البائع . اعتبار ذلك تعرضا للمشترى ، يضمنه البائع والضامن المتضامن معه فى عقد البيع . لا خطأ .		
(الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٦/٥/١٩٧٢)	١٤٥	٩٣٣

القاعدة	الصفحة

تعويض

١ — استئناف الحكم بالتعويض الرمزى من المحكوم له لطلب زيادة التعويض . عدم استئنافه من المحكوم عليه . أثره . طرح طلب زيادة التعويض دون غيره على المحكمة الاستئنافيه . ما عدا ذلك . صيرورته نهائيا حائزا لحجية الشيء المقضى فيه . مثال فى طلب رد قاض .

(الطعن رقم ٣٣٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٨) .. .. | ١٠٥ | ٦٧٠

٢ — اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٦٩ ق ١١٦ لسنة ١٩٦٤ . قصر اختصاصها على منح التعويض فى حالة وقوع الضرر فى النطاق المحدد بالمادة ٦٧ من نفس القانون. هذا الاختصاص لا يتعدى إلى التعويض المستحق طبقا لأحكام القانون العام . إقامة الدعوى بطلب التعويض على أساس خطأ الهيئة العامة للسكك الحديدية الذى أدى إلى انقلاب القطار . مغايرة هذا الأساس لما هو منصوص عليه فى المادة ٦٧ سالفة الذكر . للمضرور أن يختار أى السبيلين للطالبة بتعويض الضرر على ألا يجمع بين التعويضين .

(الطعن رقم ١٥٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧١/٥/١١) .. .. | ١٣٦ | ٨٦٦

٣ — إلغاء الحكم الابتدائى فيما قضى به من رفض طلبى التعويض . قضاء الحكم المطعون فيه بالتعويض دون بيان عناصر الضرر الموجب له . قصور .

(الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٥) .. .. .. | ١٥٧ | ١٠١٠

تقدير التعويض :

١ — تقدير التعويض بمقدار الضرر المباشر سواء كان ماديا أو أدبيا . عدم تخصيص معايير معينة لتقدير التعويض عن الضرر الأدبى .

(الطعن رقم ٣٣٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٨) .. .. | ١٠٥ | ٦٧٠

	القاعدة	الصفحة
٢ — تقدير التعويض مسألة موضوعية . استقلال القاضى بها عند عدم وجود نص يلزمه باتباع معايير معينة . (الطعن رقم ٣٣٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٨)	١٠٥	٦٧٠
٣ — ضرورة مراعاة نوع العمل ومقدار الضرر ومدة الخدمة والعرف الجارى عند تقدير التعويض عن فسخ العقد بلا مبرر . قضاء الحكم المطعون فيه بالتعويض بصورة مجملة دون بيان عناصر الضرر . قصور يوجب نقضه . تعيين العناصر المكونة للضرر . من المسائل القانونية التى تهيمن عليها محكمة النقض . (الطعن رقم ١٢٩ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٣)	١٤٠	٨٩٤
٤ — جواز الاتفاق على أن يعوض البائع والمتضامن معه المشترى عند التعرض له فى الانتفاع بالمبيع ، وتحديد قيمة هذا التعويض مقدما . (الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٦)	١٤٥	٩٣٣
٥ — تقدير التعويض من إطلاقات محكمة الموضوع مستهدية فى ذلك بكافة الظروف والملابسات فى الدعوى . (الطعن رقم ٤٢٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٨)	١٦٨	١٠٧٥

وراجع : (م . مسئولية) .

تقــادم

(أولا) التقادم المسقط .

١ — خضوع دعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن فى التأمين الإجبارى من حوادث السيارات للتقادم الثلاثى المنصوص

	القاعدة	الصفحة
عليه بالمادة ٧٥٢ مدنى ، ولو أنها ليست من الدعاوى الناشئة من عقد التأمين . (م ٥/٢ق ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥) . (الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٤)	٩٩	٦٣٥
٢ — الدعوى المباشرة للمضرور قبل المؤمن فى التأمين الإجبارى من حوادث السيارات . خضوعها للتقادم الثلاثى الوارد بالمادة ٧٥٢ مدنى . (الطعن رقم ٢٤٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٥) .. .. —	١٥٨	١٠١٦
٣ — مدة ثلاث السنوات المقررة لتقادم دعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن فى التأمين الإجبارى من حوادث السيارات . سريانها يبدأ من وقت وقوع الفعل المسبب للضرر بخلاف دعوى المؤمن له قبل المؤمن ، فسريانها يبدأ من وقت مطالبة المضرور للمؤمن له بالتعويض . (الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٤)	٩٩	٦٣٥
٤ — استحقاق العلاوة مستمد من القانون مباشرة متى توافرت الشروط المقررة لذلك . سقوط الحق فى المطالبة بالعلاوة — باعتبارها من الحقوق الدورية المتجددة — بمضى خمس سنوات من تاريخ نشوء الحق فى اقتضائها . م ٣٧٥مدنى (الطلب رقم ٢١٣ لسنة ٣٥ ق . "رجال القضاء" — جلسة ١٩٧٢/٤/٦)	٩٥	٦١٥
٥ — تقادم المادة ٦٩٨ مدنى . سريانه على دعاوى التعويض عن الفصل التعسفى باعتبارها من الدعاوى الناشئة عن عقد العمل . (الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٨)	١٠٤	٦٦٣
٦ — عدم تناول الحكم الدفع بسقوط الحق فى المطالبة بالريع لمرور أكثر من خمس عشرة سنة على استحقاقه دون المطالبة به . قصور . (الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٢ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٩)	١٢٩	٨١٩

	القاعدة	الصفحة
٧ ــ تقادم ضريبة الأرباح الاستثنائية المستحقة من سنتى ١٩٤٤ و ١٩٤٥ فى ميعاد غايته ١٩٥١/٦/٢٧ . (الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٥/٢٤)...	١٥٥	٩٩٦
٨ ــ صدور حكم نهائى بالدين . صيرورة مدة التقادم ١٥ سنة من وقت صدوره . مثال فى ضريبة الأرباح الاستثنائية . (الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٥/٢٤)	١٥٥	٩٩٦

(ثانيا) وقف التقادم :

	القاعدة	الصفحة
١ ــ رفع الدعوى الجنائية مانع قانونى يتعذر معه على المضرور مطالبة المؤمن بحقه . أثره . وقف سريان التقادم (م ٣٨٢ مدنى) . علة ذلك . (الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٤/٤)	٩٩	٦٣٥
٢ ــ وقف مدة تقادم دعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن فى التأمين الإجبارى من حوادث السيارات طوال مدة المحاكمة الجنائية إذا كان الفعل الذى سبب الضرر جريمة رفعت عنه الدعوى الجنائية . عودة سريان المدة بصدور الحكم الجنائى النهائى ، أو انتهاء المحاكمة . (الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٤/٤)	٩٩	٦٣٥
٣ ــ دعوى المضرور قبل المؤمن إذا كان أساس الفعل غير المشروع فيها جريمة رفعت عنها الدعوى الجنائية . أثره . وقف سريان التقادم طوال مدة المحاكمة الجنائية . رفع الدعوى الجنائية مانع قانونى فى معنى المادة ٣٨٢ مدنى . (الطعن رقم ٢٤٣ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٥/٢٥)	١٥٨	١٠١٦
٤ ــ اعتبار عقد العمل مانعا أدبيا يحول دون مطالبة العامل بحقه . مسألة موضوعية . (الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٤/٨)	١٠٤	٦٦٣

القاعدة | الصفحة

(ثالثا) قطع التقادم .

١ — جواز اتخاذ مصلحة الضرائب إجراءات موحدة خاصة بربط كل من ضريبة الأرباح التجارية وضريبة الأرباح الاستثنائية . هذه الإجراءات تكون قاطعة للتقادم بالنسبة لكليهما .

(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢٤/٥/١٩٧٢) ... ... ١٥٥ | ٩٩٦

٢ — الإجراءات القاطعة للتقادم فى ضريبة الأرباح التجارية والاستثنائية . الإخطار بعناصر ربط الضريبة أو الإخطار بالربط . ق ٣٤٩ لسنة ١٩٥٢ . انقطاع التقادم أيضا بالتنبيه بأداء الضريبة أو بالإحالة إلى لجان الطعن . فضلا من أسباب الإنقطاع المبينة بالقانون المدنى .

(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢٤/٥/١٩٧٢) ... ... ١٥٥ | ٩٩٦

٣ — تقادم دعوى المضرور قبل المؤمن . خضوعه للقواعد العامة فى شأن الوقف والانقطاع .

(الطعن رقم ٢٤٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٥/٥/١٩٧٢) ... ... ١٥٨ | ١٠١٦

تقسيم

١ — استخلاص الحكم المطعون فيه من أوراق الدعوى ومستنداتها أن الأرض المبيعة هى أرض فضاء مقسمة . المنازعة فى ذلك جدل موضوعى لا يصح التحدى به أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٣٥٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٥/٥/١٩٧٢) ... ... ١٥٩ | ١٠٢٠

القاعدة | الصفحة

٢ — مخالفة الحظر من التصرف والبناء فى الأراضى المقسمة الوارد فى المادة العاشرة من القانون ٥٢ لسنة ١٩٤٠ - جزاؤه. بطلان متعلق بالنظام العام .

(الطعن رقم ٣٥٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٥/٥/١٩٧٢) ... ... ١٥٩ | ١٠٢٠

تنفيذ

حق الدائن فى التنفيذ على أموال مدينه جميعها عدا ما كان منها غير جائز الحجز عليه .

(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٧/٥/١٩٧٢) ... ... ١٤٦ | ٩٤١

وراجع : (ح . حجز) .

تنفيذ عقارى

١ — اتخاذ البائع إجراءات التنفيذ العقارى على الأطيان المبيعة منه بعد تسجيل المشترى للعقد لعدم سداد باقى الثمن . الثمن المودع من الراسى عليهم المزاد من حق المشترى . لمصلحة الضرائب — الدائنة للمشترى — استيفاء حقها من الثمن المودع بالأولوية على سائر الديون الممتازة ، ومن بينها باقى الثمن المستحق للبائع .

(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٧/٥/١٩٧٢) ... ... ١٤٦ | ٩٤١

٢ — بطلان الطعن بالنقض الذى يدور حول موضوع غير قابل للتجزئة بالنسبة لبعض المطعون عليهم يستتبع بطلانه بالنسبة للباقين . مثال بشأن حكم مرسى مزاد .

(الطعن رقم ١١٤ لسنة ٧٧ ق — جلسة ٢٧/٥/١٩٧٢) ... ... ١٥٢ | ٩٧٧

	القاعدة	الصفحة
٣ — وجوب توافر جميع المستندات التى يبنى عليها قاضى التنفيذ قائمة التوزيع المؤقتة ، ووجوب أن تكون تلك المستندات مودعة عقب صدور القائمة المذكورة . علة ذلك (م ٧٦٤ مرافعات سابق) .		
(الطعن رقم ٤٠٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣)	١٥٤	٩٩٠
٤ — القضاء بسقوط حق الدائن مباشر إجراءات التنفيذ العقارى فى الاشتراك فى التوزيع ، استنادا إلى عدم تقديمه فى الميعاد المستندات المؤيدة لطلبه مع أنها كانت موجودة أمام قاضى التوزيع عند إعداد قائمة التوزيع المؤقتة . خطأ فى تطبيق القانون ومخالفة للثابت بالأوراق .		
(الطعن رقم ٤٠٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣)	١٥٤	٩٩٠

(ج)

جنسية

١ — طلب تصحيح حكم صادر من محكمة النقض بشأن الجنسية . الدفع بعدم دستورية قانون الجنسية أو طلب وقف الفصل فى الدعوى لوجود تنازع فى الاختصاص . غير مقبول .		
(الطعن رقم ١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/١٩)	١١٤	٧٢٤
٢ — المجادلة فى طلب التفسير المقدم إلى محكمة النقض فى المسائل القانونية التى بت فيها الحكم المطلوب تفسيره . غير جائز . أحكام النقض لاسبيل إلى الطعن فيها . مثال فى جنسية .		
(الطعن رقم ١٤ لسنة ٤٠ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٤/١٩)	١١٦	٧٣٩

	القاعدة	الصفحة
٣ـ طلب تفسير حكم صادر من محكمة النقض بشأن الجنسية . الدفع بعدم دستورية قانون الجنسية والدفع باحالة الطلب إلى محكمة القضاء الإدارى لوجود دعوى أمامها بهذا الخصوص . غير مقبول (الطعن رقم ١٤ لسنة ٤٠ ق " أحوال شخصية " ـ جلسة ١٩٧٢/٤/١٩)	١١٦	٧٣٩

(ح)

حجز . حراسة . حكر . حكم . حيازة

حجـز

	القاعدة	الصفحة
١ ـ الحق فى الإجارة . ماهيته . لدائن المستأجر أن يستعمل هذا الحق نيابة عن مدينه . مثال فى توقيع حجز لمصلحة الضرائب على هذا الحق . (الطعن رقم ٣٥١ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٥/١٠)	١٣٢	٨٣٥
٢ ـ حجز ما للدين لدى الغير من مبالغ أو ديون شروطه . مثال فى شأن الديون المؤجلة الاستحقاق . (الطعن رقم ٤٠٦ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٦/١٣)	١٧٦	١١١٥

وراجع : (ت . تنفيذ) .

حراسة

	القاعدة	الصفحة
١ ـ الحماية المقررة للجهات القائمة على تنفيذ الأوامر الصادرة بفرض الحراسة . م (١) من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ . اقتصارها على القدر اللازم لتغطية التصرفات المشار إليها فيها . (الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٤/٢٢)	١١٩	٧٦٢

	القاعدة	الصفحة
٢ — صدور قرار رئيس الجمهورية بفرض الحراسة على مصنع معين . عدم ورود اسم صاحب المصنع ولا أمواله الأخرى فى هذا القرار . استيلاء الحارس على مال آخر غير المصنع . خروج عن نطاق الحراسة . عدم انطباق الحظر من سماع الدعوى . (الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٢/٤/١٩٧٢)	١١٩	٧٦٢
٣ — فرض الحراسة الإدارية وفقا لأحكام الأمرين ١٣٨ لسنة ١٩٦١ ، ٤ لسنة ١٩٥٦ . أثره . تولى الحارس العام إدارة أموال من فرضت عليه الحراسة وتمثيله أمام القضاء . الحارس الخاص . اختصاصاته تحدد وفق قرارات الحارس العام . (الطعن رقم ٥٧٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٢/٤/١٩٧٢)	١١٧	٧٤٧

حكر

	القاعدة	الصفحة
١ — عدم جواز الطعن فى الحكم الذى لم ينه الخصومة كلها أو فى شق منها ، إلا مع الحكم الصادر فى الموضوع . م ٣٧٨ مرافعات سابق . مثال فى شأن ندب خبير لتقدير أجرة حكر . (الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٣/٦/١٩٧٢)	١٧٧	١١٢١
٢ — وحدة الموضوع فى كل من الدعويين . شرط للأخذ بقرينة قوة الأمر المقضى . م ٤٠٥ من القانون المدنى قبل صدور قانون الإثبات . مثال فى شأن تقدير أجرة حكر . (الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٣/٦/١٩٧٢)	١٧٧	١١٢١

	القاعدة	الصفحة
٣ — أجرة الحكر فى الشريعة الإسلامية قابلة للتغيير زيادة أو نقصا .		
(الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٣)	١٧٧	١١٢١
٤ — حجية الحكم الصادر بتقدير أجرة الحكر طبقا لقاعدة النسبة . لا تتعدى نطاق الدعوى التى صدر فيها .		
(الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٣)	١٧٧	١١٢١
٥ — القاعدة الصحيحة الواجبة الاتباع فى تقدير أجرة الحكر عند طلب تصقيعه . نبذ المشرع قاعدة النسبة . ماهيتها .		
(الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٣)	١٧٧	١١٢١

حكم

(أولا) إصدار الحكم .

	القاعدة	الصفحة
١ — وجوب صدور أحكام محاكم الاستئناف من ثلاثة مستشارين . م ٥٣ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ . تعلق هذا التشكيل بأسس النظام القضائى . تضمين الحكم ما يفيد صدوره من أربعة مستشارين . أثره . بطلان الحكم .		
(الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٨)	٤٩	٩٥٩
٢ — لجنة المعارضات التى أنشأها القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ . هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى . الطعن فى قراراتها أمام المحكمة الابتدائية ليس استئنافا . هو طعن من نوع خاص تحكم فيه المحكمة وفق إجراءات وأحكام موضوعية محددة فى القانون		

	القاعدة	الصفحة
المذكور . صدور الحكم فى الطعن من المحكمة الإبتدائية المشكلة من قاض واحد طبقا للمادة الثانية من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ . لا بطلان .		
(الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٨)	١٦٩	١٠٨١
" تقديم المذكرات "		
سماع دفاع الخصوم وأقوال شهودهم . حجز الدعوى للحكم مع منح الخصوم أجلا لتقديم مذكرات . استبعاد المذكرة المقدمه بعد الميعاد . لا إخلال بحق الدفاع .		
(الطعن رقم ١٨٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٥)	١٧٩	١١٣٨
" وصف الحكم " .		
إغفال وصف الحكم فى المنطوق بأنه حضورى أو غيابى . لا بطلان .		
(الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٩)	١٢٩	٨٢٨
" التوقيع على المسودة "		
وجوب توقيع الرئيس والقضاة على مسودة الحكم المشتملة على أسبابه . تعدد توقيعاتهم بتعدد أوراق المسودة . لا يلزم . التوقيع على الورقة الأخيرة المشتملة على جزء من الاسباب إتصل بالمنطوق . لا بطلان .		
(الطعن رقم ٢٣٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١)	١٣٧	٨٧٢
" إعادة الدعوى للمرافعة "		
وجوب إخطار طرفى الخصومه للاتصال بالدعوى عند إعادتها للمرافعه . وسيلة الإخطار الإعلان القانونى أو ثبوت الحضور وقت النطق بالقرار . إقامه الحكم المطعون فيه على أسباب مستقلة عن أسباب الحكم الإبتدائى وكافية فى حد ذاتها لحمل		

	القاعدة	الصفحة
قضائه . النعي عليه لما أورده في المنطوق من تأييد الحكم الإبتدائي المبنى على إجراءات باطلة لعدم تمام الإخطار . لا يحقق سوى مصلحة نظرية ومن ثم فهو غير منتج .		
(الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١) .. .. .. —	١٣٩	٨٩٠
" إغفال الفصل في بعض الطلبات "		
إغفال الحكم الفصل في أحد الطلبات لا يجيز الطعن فيه . علاج ذلك . الرجوع إلى ذات المحكمة لنظر الطلب والفصل فيه .		
(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٨)	١٥٠	٩٦٣

(ثانيا) بيانات الحكم .

	القاعدة	الصفحة
٢ — النقص أو الخطأ في أسماء الخصوم وصفاتهم الذى لا يكون من شأنه التشكيك في حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المرددة في الدعوى . لا بطلان . م ٣٤٩ مرافعات سابق . مثال .		
(الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١)	١٣٨	٨٧٦
٢ — وجوب تضمين الحكم بيان المحكمة التي أصدرته وتاريخ ومكان إصداره ، وأسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا في الحكم وحضروا تلاوته . إغفال بيان أسماء القضاة الذين أصدروا الحكم . أثره . البطلان . م ٣٤٩ مرافعات سابق .		
(الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٨)	١٤٩	٩٥٩

وراجع : (بطلان " بطلان الحكم ") .

	القاعدة	الصفحة
(ثالثا) تسبيب الحكم .		
١ ـــ عدم التزام محكمة الموضوع بالرد على جميع ما يقدم من الأدلة والقرائن . حسبها إقامة حكمها على ما يصلح لحمله .		
(الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٣٧ ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٤/٦)	١٠٣	٦٥٧
٢ ـــ عدم اعتداد الحكم بدفاع الوكيل ، بشأن التزامه برد ما فى يده من مال للموكل ، وهو رصيد الحساب ، ونتيجته طوال فترة إدارته ، لا عن بعضها فقط . إخلال بحق الدفاع .		
(الطعن رقم ٣١٨ لسنة ٣٧ ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٤/١١)	١٠٧	٦٨٦
٣ ـــ خطأ الحكم فى بيان رقم الدعوى التى رفع عنها الاستئناف . خطأ مادى لا يصلح سببا للطعن بالنقض .		
(الطعن رقم ٦٤ لسنة ٣٧ ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٤/١٣)	١١٢	٧١٥
٤ ـــ إقامة الحكم على دعامتين. كفاية إحداهما لحمل قضائه. تعييبه فى الأخرى لا يؤثر فيه .		
(الطعن رقم ٥٧٨ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٤/١٢)	١١٧	٧٤٧
٥ ـــ إستناد الحكم إلى أقوال شهود سمعوا فى قضية أخرى . جوازه كقرينة متى كان الإثبات فى الدعوى يجوز فيه قبول القرائن .		
(الطعن رقم ١٨ لسنة ٣٩ ق . "أحوال شخصية" ـــ جلسة ١٩٧٢/٥/١٠)	١٣٤	٨٤٣
٦ ـــ عدم ذكر نصوص المستندات فى الحكم . لا يعيبه . يكفى مجرد الاشارة إليها .		
(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٣٤ ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٥/١٧)	١٤٦	٩٤١
٧ ـــ المحكمة غير ملزمة بتتبع حجج الخصوم والرد على كل منها استقلالا . يكفى أن تقيم قضاءها على أسباب كافية لحمله .		
(الطعن رقم ٤ لسنة ٤٠ ق . "أحوال شخصية" ـــ جلسة ١٩٧٢/٥/٢٤)	١٥٦	١٠٠٣

	القاعدة	الصفحة
(رابعا) عيوب التدليل . (أ) القصور . " ما يعد كذلك " ١ — دفع الطاعنة بأنها لم تضع يدها على أطيان التركة بنفسها ولم تكلف وكيلها بإدارتها . قضاء الحكم المطعون فيه باعتبارها وكيلة عن المطعون عليهن فى إدارة الأطيان المخلفة عن مورث الطرفين . اكتفاؤه فى الرد على دفاعها بما أثبته حكم سابق من أن الوكيل الذى يتولى إدارة أموالها الخاصة كان وكيلا عن المورث واستمر فى إدارة أطيان التركة دون أن تربطه بالورثة علاقة تعاقدية أو قانونية . قصور . (الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٦/٤/١٩٧٢)	١٠١	٦٤٨
٢ — صور الأوراق العرفيــة . لاحجية لها فى الإثبات إلا بمقدار ما تهدى إلى الأصل الموقع عليه . تمسك الطاعن بأن صورة العقد موضوع الدعوى والتى لاتحمل توقيعه غير مطابقة لأصله وأن عبارة العجز الواردة فيها غير واردة فى الأصل . اعتماد الحكم على الصورة وإغفال الرد على هذا الدفاع . قصور . (الطعن رقم ٢٤٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٧/٤/١٩٧٢)	١٢١	٧٧٤
٣ — تقديم الخصم إقرارا صادرا من خصمه له دلالته فى الدعوى . إغفال الحكم التحدث عنه . قصور . مثال فى دعوى بطلان زواج . (الطعن رقم ٩ لسنة ٣٩ ق." أحوال شخصية " — جلسة ٣/٥/١٩٧٢)	١٢٧	٨١١
٤ — عدم تناول الحكم الدفع بسقوط الحق فى المطالبة بالريع لمرور أكثر من خمس عشرة سنة على استحقاقه دون المطالبة به . قصور . (الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٧ق — جلسة ٩/٥/١٩٧٢)	١٢٩	٨٢٨

	القاعدة	الصفحة
٥ — طلب إلزام الخصم بتقديم ورقة تحت يده . إغفال المحكمة الرد عليه . قصور .		
(الطعن رقم ١٢٩ لسنة ٣٦ — جلسة ١٩٧٢/٥/١٣)	١٤٠	٨٩٤
٦ — ضرورة مراعاة نوع العمل ومقدار الضرر ومدة الخدمة والعرف الجارى عند تقدير التعويض عن فسخ العقد بلا مبرر . قضاء الحكم المطعون فيه بالتعويض بصورة مجملة دون بيان عناصر الضرر . قصور .		
تعيين العناصر المكونة للضرر . من المسائل القانونية التى تهيمن عليها محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٢٩ لسنة ٣٦ — جلسة ١٩٧٢/٥/١٣)	١٤٠	٨٩٤
٧ — استناد البنك الطاعن فى دفاعه إلى أحكام الإثراء بلا سبب لأن قيامه بوفاء قيمة خطابات الضمان أدى إلى افتقاره . وإلى إثراء العميل . إغفال الحكم المطعون فيه هذا الدفاع الجوهرى الذى لو بحثه لجاز أن تتغير به النتيجة التى انتهى إليها . قصور .		
(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٦)	١٤٣	٩١٩
٨ — مسئولية ناظر الوقف فى دعوى الحساب قاصرة على ما قبضه بالفعل من إيراد الوقف . ضمانه باعتباره وكيلا عن المستحقين لما ينشأ عن تقصيره الجسيم . عدم مسئوليته عن التقصير اليسير إلا إذا كان له أجر على النظر .		
مطالبة الطاعن بالمستحق له من إيراد الوقف وبنصيبه فى إيراد أعيان أهمل الناظر تأجيرها . مناقشة الحكم مسئولية الناظر عما قبضه من إيراد الوقف دون مواجهة دفاع الطاعن فى شأن المسئولية عن الإهمال فى التأجير . خطأ وقصور .		
(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٨)....	١٥٠	٩٦٣

	القاعدة	الصفحة
٩ — إلغاء الحكم الابتدائى فيما قضى به من رفض طلبى التعويض . قضاء الحكم المطعون فيه بالتعويض دون بيان عناصر الضرر الموجب له . قصور .		
(الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٥)	١٥٧	١٠٠١
١٠ — إستخلاص الحكم أن العقد فى حقيقته وصية لوارث . قضاؤه برفض الدعوى بصحة هذا العقد دون التحقق مما إذا كان القدر موضوعه يدخل فى حدود القدر الجائز الإيصاء به أم يجاوزه . خطأ وقصور .		
(الطعن رقم ١٨٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٥)	١٧٩	١١٣٨
١١ — تمسك مصلحة الضرائب بوجوب إدخال الأطيان التى تصرف فيها المورث لابنه خلال فترة الريبة ضمن عناصر التركة . إغفال الحكم الرد على هذا الدفاع الجوهرى . قصور .		
(الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢١)	١٨٠	١١٤٢
" ما لا يعد قصورا "		
١ — لاضرورة للإعذار بنص المادة ٢٢٠ مدنى إذا أصبح تنفيذ الالتزام غير ممكن أو غير مجد بفعل المدين . إنتهاء الحكم إلى إخلال رب العمل — فى عقد المقاولة — بالتزامه من جراء تأخره فى الحصول على رخصة البناء فى الوقت المناسب . عدم وجوب الإعذار فى هذه الحالة . قضاء الحكم بالتعويض للمقاول دون الرد على ما دفع به رب العمل من ضرورة إعذاره . لا قصور .		
(الطعن رقم ٢٤٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١)	١٦٦	١٠٦٢
٢ — عدم تقديم الطاعن ما يدل على أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بإنكار حجية الصور الرسمية للشكاوى الإدارية المرفقة بها البلاغات الكتابية . إعتماد الحكم على هذه الصور فى استخلاص		

	القاعدة	الصفحة
إقرار الطاعن بملكية المطعون عليه لربع المحل تأسيسا على عدم المنازعة فى مطابقتها للأصل . لا خطأ ولا قصور .		
(الطعن رقم ٣٥٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢٢)	١٨٢	١١٥٤
(ب) فساد الاستدلال .		
" ما لا يعد كذلك "		
اعتماد الحكم للنتيجة التى انتهى إليها الخبير من بحثه لأوراق الدعوى . رده على الاعتراضات التى قدمت عليه لاعتبارات سائغة . لا إخلال بحق الدفاع . ولافساد فى الاستدلال .		
(الطعن رقم ٤٠٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٣)	١٧٦	١١١٥
(ج) مخالفة الثابت بالأوراق .		
" ما يعد كذلك "		
القضاء بسقوط حق الدائن مباشر إجراءات التنفيذ العقارى فى الاشتراك فى التوزيع استنادا إلى عدم تقديمه فى الميعاد المستندات المؤيدة لطلبه مع أنها كانت موجودة أمام قاضى التوزيع عند إعداد قائمة التوزيع المؤقتة . خطأ فى تطبيق القانون ومخالفة للثابت بالأوراق .		
(الطعن رقم ٤٠٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣)	١٥٤	٩٩٠
" ما لا يعد كذلك "		
تقيد الحكم المطعون فيه بما قطع فيه الحكم الصادر من محكمة أول درجة والذى حاز قوة الأمر المقضى بعدم استئنافه . لا مخالفة للقانون		
(الطعن رقم ٣٩١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٣٠)	١٦٣	١٠٤٢

	القاعدة	الصفحة
(د) الخطأ فى الإسناد .		
سلطة محكمة الموضوع فى تحصيل المعنى الذى قصده المتعاقدان من عبارات العقد مستهدية بالظروف التى أحاطت بها . انتهاء الحكم إلى أن عقد المقاولة لا يتضمن شرطا بإعفاء رب العمل من التزامه بتمكين المقاول من إنجاز العمل بما يتطلبه ذلك من الحصول على رخصة البناء والتراخيص اللازمة للمضى فى تنفيذه. عدم تمسك رب العمل أمام محكمة الموضوع بأنه وكل المقاول فى استخراج الرخصة اللازمة لبناء باقى الأدوار . قضاء الحكم بمسئولية رب العمل عن توقف العمل نتيجة عدم استخراج هذه الرخصة . لا مخالفة للقانون ولا خطأ فى الإسناد.		
(الطعن رقم ٢٤٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١)	١٦٦	١٠٦٢
(هـ) التناقض .		
" مايعد كذلك "		
قضاء الحكم فى الدعوى الأصلية . بتثبيت ملكية المطعون عليه لأرض النزاع . لازمه رفض الدعوى الفرعية من الحكومة بطلب تثبيت ملكيتها لهذه الأرض . النعى على الحكم بالتناقض لما أورده فى الأسباب من عدم الالتفات إلى الدعوى الفرعية لعدم سداد الرسم عنها ثم القضاء فى المنطوق برفضها . غير منتج .		
(الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١)	١٣٨	٨٧٦
" مالا يعد كذلك "		
١ — بطلان الزواج الظنى . طبيعته . مالا يعد تناقضا .		
(الطعن رقم ٢٣ لسنة ٣٧ ق " أحوال شخصية " — جلسة ١٩٧٢/٤/١٢)	١١٠	٦٩٨

	القاعدة	الصفحة
٢ — ادعاء الطاعنين بتزوير عقد البيع الصادر من مورثتهم إلى المطعون عليها . طلبهم المضاهاة على بصمة إصبع منسوبة إلى المورثة على أصل توكيل . ادعاء المطعون عليها بتزوير هذه البصمة . القضاء بعدم قبول هذا الادعاء لكونه غير منتج . ورفض الإدعاء بتزوير عقد البيع تأسيسا على الاطمئنان إلى أقوال الشهود . لا تناقض . (الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١)	١٣٥	٨٥٢
(خامسا) حجية الحكم .		
١ — وقف دعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن فى التأمين الإجبارى من حوادث السيارات إذا رفعها أمام المحكمة المدنية أثناء السير فى الدعوى الجنائية . سبب ذلك . (الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٤)	٩٩	٦٣٥
٢ — استئناف الحكم بالتعويض الرمزى من المحكوم له لطلب زيادة التعويض . عدم استئنافه من المحكوم عليه . أثره . طرح طلب زيادة التعويض دون غيره على المحكمة الاستئنافية . ماعدا ذلك . صيرورته نهائيا حائزا لحجية الشئ المقضى فيه . مثال فى طلب رد قاض . (الطعن رقم ٣٣٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٨)	١٠٥	٦٧٠
٣ — النزاع حول قيام صفة المصفى بالطاعن . الحكم نهائيا بقيام هذه الصفة . حيازة الحكم لقوة الأمر المقضى فى هذا الشأن . صدور حكم آخر على خلاف ذلك الحكم . جواز الطعن فيه بالنقض ولو صدر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية . مادة ٣ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ (الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/١٣)	١١١	٧٠٨

	القاعدة	الصفحة
٤ — حجية الأحكام نسبية . لا يضار ولا يفيد منها غير الخصوم الحقيقيين . مثال فى دعوى وقف .		
(الطعن رقم ١٢ لسنة ٣٨ ق . " أحوال شخصية " — جلسة ١٩/٤/١٩٧٢)	١١٥	٧٣٠
٥ — انتهاء الحكم المطعون فيه إلى صحة إعلان مورثة الطاعنين بالحكم الصادر ضدها بصحة ونفاذ عقد البيع ورفض الادعاء بتزوير هذا الإعلان . عدم ورود نعى على ذلك القضاء . مؤداه صيرورة الحكم الصادر ضد المورثة نهائيا وحجة على الطاعنين فيما قضى به باعتبارهم خلفا عاما لها .		
(الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١١/٥/١٩٧٢)	١٣٥	٨٥٢
٦ — أحكام النفقة . حجيتها مؤقتة لأنها مما تقبل التغيير بسبب تغيير الظروف .		
(الطعن رقم ٤ لسنة ٤٠ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ٢٤/٥/١٩٧٢)	١٥٦	١٠٠٣
تقيد الحكم المطعون فيه بما قطع فيه الحكم الصادر من محكمة أول درجة والذى حاز قوة الأمر المقضى بعدم استئنافه . لا مخالفة للقانون .		
(الطعن رقم ٣٩١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٣٠/٥/١٩٧٢)	١٦٣	١٠٤٢
٨ — القضاء — فى دعوى مطالبة بإيجار — بأن العقد المبرم بين الطرفين عقد إدارى — لاتختص المحاكم العادية بنظر المنازعات الناشئة عنه — عدم جواز مخالفة هذا القضاء فى دعوى مطالبة بالتعويض مؤسسة على ذات العقد .		
(الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٨/٦/١٩٧٢)	١٧٠	١٠٨٧

القاعدة | الصفحة

٩ — حجية الحكم الصادر بتقدير أجرة الحكر طبقاً لقاعدة النسبة ، لا تتعدى نطاق الدعوى التى صدر فيها .

(الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٣) ... ... ١٧٧ | ١١٢١

وراجع : (ق . قوة الأمر المقضى)

" استنفاد الولاية "

١ — الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها بالطريق العادى بدين تتوافر فيه شروط استصدار أمر الأداء ، قضاء لا تستنفد به محكمة أول درجة ولايتها فى نظر موضوع الدعوى . إلغاء هذا الحكم استئنافيا . وجوب إعادة الدعوى لمحكمة أول درجة لنظر موضوعها . تصدى محكمة الاستئناف للموضوع فيه تفويت لإحدى درجات التقاضى .

(الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣) ... ... ١٥٣ | ٩٨١

٢ — عدم الطعن بالاستئناف فى الميعاد على قضاء محكمة أول درجة الذى ندب خبيرا فى الدعوى ، وقطع فى أسبابه بتحديد وتصفية الحساب محل النزاع فى تاريخ عينه . أثره . ليس لتلك المحكمة إعادة بحث هذه المسألة لاستنفاد ولايتها . وجوب تقيد محكمة الاستئناف بهذا القضاء بغير حاجة إلى الدفع أمامها بقوة الأمر المقضى .

(الطعن رقم ٣٩١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٣٠) ... ... ١٦٣ | ١٠٤٢

	القاعدة	الصفحة
(ثامنا) الطعن فى الحكم .		
(ا) الخصوم فى الطعن .		
عدم قبول الطعن فى الحكم إلا ممن كان طرفا فى الخصومة . طعن شركة التضامن أمام اللجنة فى ربط الضريبة على الشركاء المتضامنين . صدور قرار اللجنة ضد الشركة . الطعن من الشركة فى هذا القرار . مقبول .		
(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/١٢)	١٠٨	٦٩١
(ب) الأحكام الجائز الطعن فيها .		
١ — صدور الحكم بعدم الاختصاص والإحالة . قابليته للطعن المباشر فى الميعاد باعتباره منهيا للخصومة أمام المحكمة التى أصدرته . انصراف حكم المادة ٤٠٤ مرافعات سابق إلى الأحكام القطعية التى لا تمنع المحكمة من المضى فى نظر الدعوى . هذه المادة تكمل — فى خصوص الاستئناف — قاعدة المادة ٣٧٨ من نفس القانون .		
(الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٦)	١٠٣	٦٥٧
٢ — الحكم برفض الدفع بعدم سماع الدعوى . جائز استئنافه . المادة ٣٠٥ من اللائحة الشرعية .		
(الطعن رقم ١٢ لسنة ٣٨ ق — "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٤/١٩)	١١٥	٧٣٠
٣ — القضاء نهائيا بعدم الاختصاص بنظر الدعوى وبإحالتها إلى المحكمة الابتدائية المختصة بحسب قيمة الدعوى . تقيد المحكمة المحال إليها بتقدير هذه القيمة ولو بنى على قاعدة غير صحيحة . تجاوز هذه القيمة للنصاب الانتهائى للمحكمة الإبتدائية . جواز الطعن فى الحكم الصادر منها بطريق الاستئناف .		
(الطعن رقم ٢٣٨ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٩)	١٣٠	٨١٩

	القاعدة	الصفحة
(ج) الأحكام غير الجائز الطعن فيها .		
١ ــ نهائية الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض فى طلبات رجال القضاء . مادتان ٩٠ ، ٩٢ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ . لا سبيل إلى إلغاء هذه الأحكام إلا إذا قام بأحد القضاة الذين أصدروها سبب من أسباب عدم الصلاحيــة . مادتان ٣١٣ ، ٣١٤ مرافعــات . البطلان فى الإجراءات والإخلال بحق الدفاع ليس من بين هذه الأسباب. (الطعن رقم ٣ لسنة ٣٣ ق. "رجال القضاء" ــ جلسة ١٩٧٢/٤/٢٠)	٩٦	٦١٩
٢ ــ تحديد أجرة المساكن من المسائل التى يحكمها القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . الحكم بخضوع العقار للقـانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ . هو حكم صادر فى منازعة ناشئة عن القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقوانين الملحقة به . عدم قابليته للطعن فيه . لا يغير من ذلك ادعاء المؤجر بسبق تخفيض الأجرة طبقا لأحكام القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ وإطراح المحكمة لهذا الدفاع . (الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٥/٢٧)	١٦١	١٠٣٠
٣ ــ الحكم الصادر من المحكمة الإبتدائية فى الطعن فى قرار لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية غير قابل للطعن ما دام قد صدر فى حدود النطاق الذى رسمه القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ . قضاء الحكم المطعون فيه بجواز استئناف هذا الحكم و بطلانه لصدوره من محكمة إبتدائية مشكلة وقتئذ من قاض واحد. خطأ . (الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٦/٨)	١٦٩	١٠٨١
٤ ــ قضاء محكمة أول درجة برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى. غير منه للخصومة كلا أو بعضا . الطعن فيه على استقلال غير جائز . استئناف الحكم الصـادر من بعد برفض الدعوى		

	القاعدة	الصفحة
يطرح النزاع برمته على محكمة الدرجة الثانية بما فى ذلك الدفع بعدم الاختصاص الولائى . هذا الدفع لا يسقط الحق فى إبدائه أو التمسك به حتى لو تنازل عنه الخصوم ، ويجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام . (الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٨)	١٧٠	١٠٨٧
٥ — عدم جواز الطعن فى الحكم الذى لم ينه الخصومة كلها أو فى شق منها ، إلا مع الحكم الصادر فى الموضوع (م ٣٧٨ مرافعات سابق) مثال فى شأن ندب خبير لتقدير أجرة حكر . (الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٣)	١٧٧	١١٢١
٦ — الأحكام التى تصدر قبل الفصل فى الموضوع ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها . عدم جواز الطعن فيها إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع . م ٣٧٨ مرافعات سابق . القضاء برفض الدفع بعدم الاختصاص لا تنتهى به الخصومة كلها أو بعضها . الطعن فيه بالاستئناف على استقلال . غير جائز . (الطعن رقم ٣٦٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢٢)	١٨٣	١١٥٨
وراجع : (استئناف "الأحكام الجائز وغير الجائز استئنافها") .		

حيازة

	القاعدة	الصفحة
١ — استخلاص حسن النيـــة . من مسائل الواقع التى يستقل بهـا قاضى الموضوع ما دام استخلاصه سائغا . مثال . (الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٩)	١٢٩	٨١٩
٢ — نقض الحـكم القاضى بالشفعة يترتب عليه اعتباره كأن لم يكن وإعادة القضية والخصوم إلى ما كانت وكانوا عليه		

	القاعدة	الصفحة
قبل صدور الحكم المنقوض وجوب رد ما قبض أو ما تم تسلمه من مال أو عقار – الأصل والفوائد والثمار – من يوم إعلان تقرير الطعن بالنقض الجائز .		
(الطعن رقم ٣٩٧ لسنة ٣٧ ق – جلسة ١٣/٦/١٩٧٢)	١٧٥	١١٠٩
٣ – صورية الثمن الوارد بعقد البيع . صحة العقد بوصفه هبة مستترة فى صورة عقد بيع فى ظل القانون المدنى القديم . تنجيز التصرف لا يتعارض مع حيازة البائع للمبيع واحتفاظه بحق الانتفاع مدى حياته .		
(الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٤ – جلسة ٢١/٦/١٩٧٢)	١٨٠	١١٤٢

(خ)

خبرة . خلف

خبرة

	القاعدة	الصفحة
١ – عدم إبداء الدفع ببطلان عمل الخبير صراحة أمام محكمة الموضوع . عدم جواز التحدى بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ٣٧ ق – جلسة ١١/٥/١٩٧٢)	١٣٨	٨٧٦
٢ – دخول العين المتنازع عليها فى سند تمليك الخصم واقعة مادية . كفاية إثباتها بمعرفة حدودها وأبعادها ومقارنتها بالحدود والأبعاد المبينة بسند التمليك . أخذ الحكم بنتيجة معاينة الخبير القائمة على هذا الأساس . لا عيب .		
(الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ٣٧ ق – جلسة ١١/٥/١٩٧٢)	١٣٨	٨٧٦

	القاعدة	الصفحة
٣ ــ إتخاذ الحكم من أقوال الشهود الذين سمعهم خبير الدعوى ــ بنــاء على طلب الطاعن ودون حلف يمين ــ دليلا على ثبوت الوقائع الجائز إثباتها بالقرائن . لا عيب .		
(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٨/٥/١٩٧٢)	١٥٠	٩٦٣
٤ ــ عدم الطعن بالاستئناف فى الميعاد على قضاء محكمة أول درجة الذى ندب خبيرا فى الدعوى ، وقطع فى أسبابه بتحديد وتصفية الحساب محل النزاع تاريخ عينه . أثره . ليس لتلك المحكمة إعادة بحث هذه المسألة لاستنفاد ولايتها . وجوب تقيد محكمة الاستئناف بهذا القضاء بغير حاجة إلى الدفع أمامها بقوة الأمر المقضى .		
(الطعن رقم ٣٩١ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ٣٠/٥/١٩٧٢)	١٦٣	١٠٤٢
٥ ــ لمحكمة الموضوع السلطة فى تقدير عمل الخبير ، والموازنة بين الأدلة للأخذ بما تطمئن إليه و إطراح ما عداه .		
(الطعن رقم ٤٠٦ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٣/٦/١٩٧٢)	١٧٦	١١١٥
٦ ــ اعتماد الحكم للنتيجة التى انتهى إليها الخبير من بحثه لأوراق الدعوى ، ورده على الاعتراضات التى قدمت عليه ، لاعتبارات سائغة ، تحمل ما انتهى إليه . لا إخلال بحق الدفاع . ولا فساد فى الاستدلال .		
(الطعن رقم ٤٠٦ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٣/٦/١٩٧٢)	١٧٦	١١١٥
٧ ــ عدم جواز الطعن فى الحكم الذى لم ينه الخصومة كلها أو فى شق منها إلا مع الحكم الصادر فى الموضوع مثال فى شأن ندب خبير لتقدير أجرة حكر .		
(الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٣/٦/١٩٧٢)	١٧٧	١١٢١

المبدأ	القاعدة	الصفحة
خلف		
١ — مجرد طعن الوارث على التصرف بأنه صدر فى مرض الموت إضرارا بحقوقه فى الإرث . عدم كفايته لإهدار حجية التصرف . وجوب إقامة الوارث الدليل على ادعائه . عجزه عن إثبات طعنه . أثره . اعتبار التصرف حجة عليه باعتباره خلفا عاما لمورثه وليس فى حكم الغير . (الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١) — — —	١٣٥	٨٥٢
٢ — نشوء العقد صحيحا . انصراف أثره إلى الخلف العام والتزامه بتنفيذ ما التزم به مورثه . عدم توقف ذلك على ثبوت تاريخ العقد أو تسجيله . (الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١) — — —	١٣٥	٨٥٢
٣ — انتهاء الحكم المطعون فيه إلى صحة إعلان مورثة الطاعنين بالحكم الصادر ضدها بصحة ونفاذ عقد البيع ورفض الادعاء بتزوير هذا الإعلان . عدم ورود نعى على ذلك القضاء . مؤداه . صيرورة الحكم الصادر ضد المورثة نهائيا وحجة على الطاعنين فيما قضى به باعتبارهم خلفا عاما لها . (الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٤٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١) — — —	١٣٥	٨٥٢

	القاعدة	الصفحة
(د)		
دعوى . دفوع		
دعوى		
(أولا) شروط قبول الدعوى.		
" الصفة "		
١ ــ فرض الحراسة الإدارية وفقا لأحكام الأمرين ١٣٨ لسنة ١٩٦١ ، ٤ لسنة ١٩٥٦ . أثره . تولى الحارس العام إدارة أموال من فرضت عليه الحراسة وتمثيله أمام القضاء . الحارس الخاص . اختصاصاته تتحدد وفق قرارات الحارس العام .		
(الطعن رقم ٥٧٨ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٤/٢٢)	١١٧	٧٤٧
٢ ــ البطلان لفقد أحد الخصوم صفته فى الدعوى . نسبى .		
(الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٥٢/٥/٩)	١٢٩	٨١٩
" المصلحة "		
١ ــ المنفعة التى تعود على المدعى من اختصام المدعى عليه أى المصلحة التى يقرها القانون . شرط لقبول الخصومة أمام القضاء . م ٤ مرافعات سابق . عدم خروج الطعن بالنقض على هذا الأصل .		
(الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٥/١٦)	١٤٥	٩٢٣
٢ ــ عدم منازعة أحد المطعون عليهما للطاعن أمام محكمة الموضوع ، وعدم توجيه طلبات ما إليه . مؤداه . انعدام مصلحة الطاعن فى اختصامه أمام محكمة النقض . وجوب الحكم بعدم قبول الطعن بالنسبة له .		
(الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٥/١٦)	١٤٥	٩٢٣

	القاعدة	الصفحة
٣ — المقصود بالدفع بعدم القبول . المادة ١٤٢ مرافعات سابق . الطعن بعدم توافر شروط سماع الدعوى وهى الصفة والمصلحة والحق فى رفعها . عدم انطباق تلك المادة على الدفع الشكلى كالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها مباشرة للمحكمة بدين تتوافر فيه شروط استصدار أمر الأداء .		
(الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣)	١٥٣	٩٨١
" سماع الدعوى " .		
١ — الحكم برفض الدفع بعدم سماع الدعوى . جائز استئنافه . المادة ٣٠٥ من اللائحة الشرعية .		
(الطعن رقم ١٢ لسنة ٣٨ ق . "أحوال شخصية — جلسة ١٩٧٢/٤/١٩)	١١٥	٧٣٠
٢ — الدفع بعدم سماع الدعوى لمضى المدة المانعة من سماعها مع التمكن وعدم العذر . الأعذار الشرعية لم ترد على سبيل الحصر . المناط فيها . أن تكون مشروعة ومانعة من رفع الدعوى . تقدير ذلك . متروك لفطنة القاضى .		
(الطعن رقم ١٢ لسنة ٣٨ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٤/١٩) ..	١١٥	٧٣٠
٣ — صدور قرار رئيس الجمهورية بفرض الحراسة على مصنع معين . عدم ورود اسم صاحب المصنع ولا أمواله الأخرى فى هذا القرار . استيلاء الحارس على مال آخر غير المصنع خروج عن نطاق الحراسة . عدم انطباق الحظر من سماع الدعوى .		
(الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٢٢ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٢٢)	١١٩	٧٦٢

القاعدة | الصفحة

٤ — منع سماع الدعوى . المادة ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . إقرار ناظرة الوقف فى دعوى سابقة باستحقاق المستحقين وتنفيذها ذلك . أثره . وقف سريان المدة المانعة من سماع الدعوى .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣١ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٢/٧/١٩٧٢) ١٨٦ | ١١٧٥

(ثانيا) الطلبات فى الدعوى .

دعوى بطلان زواج . القضاء ببطلان الزواج من تاريخ صدور الحكم . قضاء بما طلبه الخصوم .

(الطعن رقم ٣٢ لسنة ٣٧ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٢/٤/١٩٧٢) ١١٠ | ٦٩٨

(ثالثا) قيمة الدعوى .

القضاء نهائيا بعدم الاختصاص بنظر الدعوى وإحالتها إلى المحكمة الابتدائية المختصة بحسب قيمة الدعوى . تقيد المحكمة المحال إليها بتقدير هذه القيمة ولو بنى على قاعدة غير صحيحة . تجاوز هذه القيمة للنصاب الانتهائى للمحكمة الابتدائية . جواز الطعن فى الحكم الصادر منها بطريق الاستئناف .

(الطعن رقم ٢٣٨ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٩/٥/١٩٧٢) ... ... ١٣٠ | ٨١٩

(رابعا) سبب الدعوى .

اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٦٩ ق ١١٦ لسنة ١٩٦٤ . قصر اختصاصها على منح التعويض فى حالة وقوع الضرر فى النطاق المحدد فى المادة ٦٢ من نفس القانون . هذا الاختصاص لا يتعدى إلى التعويض المستحق طبقا لأحكام

	القاعدة	الصفحة
القانون العام . إقامة الدعوى بطلب التعويض على أساس خطأ الهيئة العامة للسكك الحديدية الذى أدى إلى انقلاب القطار . مغايرة هذا الأساس لما هو منصوص عليه فى المادة ٦٧ سالفة الذكر . للمضرور أن يختار أى السبيلين للمطالبة بتعويض الضرر على ألا يجمع بين التعويضين .		
(الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١)	١٣٦	٨٦٦

(خامسا) الخصوم فى الدعوى .

	القاعدة	الصفحة
١ — اندماج الشركة فى أخرى . مؤداه زوال شخصية الشركة المندمجة وخلافة الشركة الدامجة لها فى حقوقها والتزاماتها . الشركة الدامجة وحدها هى التى تختصم فى خصوص هذه الحقوق والالتزامات .		
(الطعن رقم ١٤٠ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٣)	١٤١	٩٠٥
٢ — إستقلال كل من المتضامنين عن الآخر فى الخصومة وفى الطعن فى الحكم الصادر فيها .		
(الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٦)	١٤٥	٩٣٣

"التدخل فى الدعوى"

	القاعدة	الصفحة
الحكم بعدم قبول التدخل ممن يطلب لنفسه الحكم بطلب مرتبط بالدعوى . أثره . اعتبار طالب التدخل محكوما عليه فى طلب التدخل وله استئناف الحكم بعدم قبول تدخله . ولو أنه لا يعتبر خصما فى الدعوى الأصلية أو طرفا فى الحكم الصادر فيها .		
(الطعن رقم ٢٩٢ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٣)	١٧٤	١١٠٥

	القاعدة	الصفحة
" تدخل النيابة "		
وجوب تدخل النيابة العامة فى قضايا الأحوال الشخصية والوقف . مثال فى بيان الحكم لرأى والنيابة . (الطعن رقم ١٢ لسنة ٣٨ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩/٤/١٩٧٢)	١١٥	٧٣٠
(سادسا) نظر الدعوى .		
" أثر ضم الدعاوى "		
١ — عدم اندماج الدعاوى المنضمة إذا اختلفت سببا وموضوعا . وحدة الطلب فى هذه الدعاوى واتحادها سببا وخصوما . مؤداه . إندماجها . (الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٦/٥/١٩٧٢)	١٤٤	٩٢٦
٢ — القضاء بسقوط الحق فى الاستئناف الفرعى المقام عن حكم صادر فى دعوى مندمجة فى أخرى — لضمهما ووحدة الطلب فيهما واتحادهما سببا وخصوما — إستنادا إلى رفع الاستئناف الأصلى عن الدعوى الأخرى ، وأن الاستئناف الفرعى أقيم بعد الميعاد ، وتأسيسا على استقلال كل من الدعويين . خطأ فى تطبيق القانون . (الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٦/٥/١٩٧٢)	١٤٤	٩٢٦
" الدفاع فى الدعوى "		
المحكمة غير ملزمة بلفت نظر الخصم إلى مقتضيات دفاعه . (الطعن رقم ١٤٠ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٣/٥/١٩٧٢)	١٤١	٩٠٥

	القاعدة	الصفحة
" تقديم المذكرات "		
سماع دفاع الخصوم وأقوال شهودهم . حجز الدعوى للحكم مع منح الخصوم أجلا لتقديم مذكرات . استبعاد المذكرة المقدمة بعد الميعاد . لا إخلال بحق الدفاع . (الطعن رقم ١٨٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٥)	١٧٩	١١٣٨
" إعادة الدعوى للرافعة "		
وجوب إخطار طرفى الخصومة للاتصال بالدعوى عند إعادتها للرافعه . وسيلة الإخطار الإعلان القانونى أو ثبوت الحضور وقت النطق بالقرار . إقامة الحكم المطعون فيه على أسباب مستقلة عن أسباب الحكم الابتدائى وكافية فى حد ذاتها لحمل قضائه . النعى عليه لما أورده فى المنطوق من تأييد الحكم الابتدائى المبنى على إجراءات باطلة لعدم تمام الإخطار . لا يحقق سوى مصلحه نظرية ومن ثم فهو غير منتج . (الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١)	١٣٩	٨٩٠
(سابعا) مصاريف ورسوم الدعوى .		
١ — دخول أتعاب المحاماة ضمن مصاريف الدعوى . القضاء بها لمن كسب الدعوى . مناطه . أن يكون قد أحضر محاميا للرافعة فيها . (الطعن رقم ٦٤ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٤/١٣)	١١٢	٧١٥
٢ — عدم دفع الرسم النسبى لا يترتب عليه البطلان . جزاؤه هو استبعاد المحكمة القضية من جدول الجلسة . (الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٤/١١)	١٠٧	٦٨٦

	القاعدة	الصفحة
(ثامنا) . بعض أنواع الدعاوى.		
(أ) الدعوى البوليصية		
١ — الدعوى البوليصية . دعوى بعدم نفاذ التصرف الصادر من المدين إضرارا بدائنه . عدم مساس الحكم الصادر فيها بصحة العقد الصادر من المدين . بقاؤه صحيحا وقائما بين عاقديه .		
(الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٣)	١٧٤	١١٠٥
٢ — الدعوى البوليصية . دعوى شخصية . أثرها .		
(الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٣)	١٧٤	١١٠٥
(ب) دعوى صحة التعاقد .		
راجع : (ب . بيع)		
(ج) دعوى التزوير .		
راجع : (ت . تزوير) .		

دفوع

١ — طلب تصحيح حكم صادر من محكمة النقض بشأن الجنسية . الدفع بعدم دستورية قانون الجنسية أو طلب وقف الفصل في الدعوى لوجود تنازع في الاختصاص . غير مقبول .		
(الطعن رقم ١٧ لسنة ٤٢ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٤/١٩) ..	١١٤	٧٢٤
٢ — الدفع بعدم سماع الدعوى لمضي المدة المانعة من سماعها مع التمكن وعدم العذر . الأعذار الشرعية لم ترد على سبيل الحصر . المناط فيها . أن تكون مشروعة ومانعة من رفع الدعوى . تقدير ذلك . متروك لفطنة القاضي .		
(الطعن رقم ١٢ لسنة ٣٨ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٤/١٩)	١١٥	٧٣٠

	القاعدة	الصفحة
٣ — الحكم برفض الدفع بعـــدم سماع الدعوى . جائز استئنافه . المـادة ٣٠٥ من اللائحة الشرعية .		
(الطعن رقم ١٢ لسنة ٣٨ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩/٤/١٩٧٢)	١١٥	٧٣٠
٤ — طلب تفسير حكم صادر من محكمة النقض بشأن الجنسية . الدفع بعدم دستورية قانون الجنسية والدفع بإحالة الطلب إلى محكمة القضاء الإدارى لوجود دعوى أمامها بهذا الخصوص . غير مقبول .		
(الطعن رقم ١٤ لسنة ٤٠ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩/٤/١٩٧٢)	١١٦	٧٣١
٥ — عدم إبداء الدفع ببطلان عمل الخبير صراحة أمام محكمة الموضوع . عدم جواز التحدى بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ٣٧ق . — جلسة ١١/٥/١٩٧٢)	١٣٨	٨٧٦
٦ — عدم جواز التمسك أمام محكمة النقض بالدفوع التى سبق للمدعى عليه فى الطعن إبداؤها أمام محكمة الموضوع ، وقضت برفضها ، القـــانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ . إلغاؤه ما كان يرخص به القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى هذا الشأن . مثال فى الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن .		
(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٦/٥/١٩٧٢)	١٤٣	٩١٩
٧ — إجراءات استصـــدار أمر الأداء تتعلق بشكل الخصومة دون موضوع الحق أو شروط وجوده . الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بالطريق العادى عن دين تتوافر فيه شروط استصدار أمر الأداء دفع شكلى وليس دفعا بعدم القبول مما نصت عليه م ١٤٢ مرافعات سابق .		
(الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٧ق — جلسة ٢٣/٥/١٩٧٢)	١٥٣	٩٨١

	القاعدة	الصفحة
٨ ـــ المقصود بالدفع بعدم القبول. المادة ١٤٢ مرافعات سابق . الطعن بعدم توافر شروط سماع الدعوى ، وهى الصفة والمصلحة والحق فى رفعها . عدم انطباق تلك المادة على الدفع الشكلى كالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها مباشرة للمحكمة بدين تتوافر فيه شروط استصدار أمر الأداء . (الطعن رقم ٢٩٣ لسنة ٣٧ ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣)	١٥٣	٩٨١
٩ ـــ الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها بالطريق العادى بدين تتوافر فيه شروط استصدار أمر الأداء. قضاء لا تستنفد به محكمة أول درجة ولايتها فى نظر موضوع الدعوى. إلغاء هذا الحكم استئنافيا . وجوب إعادة الدعوى لمحكمة أول درجة لنظر موضوعها تصدى محكمة الاستئناف للموضوع فيه تفويت لإحدى درجات التقاضى (الطعن رقم ٢٩٣ لسنة ٣٧ ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣)	١٥٣	٩٨١
١٠ ـــ عدم الطعن بالاستئناف فى الميعاد على قضاء محكمة أول درجة الذى ندب خبيرا فى الدعوى ، وقطع فى أسبابه بتحديد وتصفية الحساب محل النزاع فى تاريخ عينه . أثره . ليس لتلك المحكمة إعادة بحث هذه المسألة لاستنفاد ولايتها ، وجوب تقيد محكمة الاستئناف بهذا القضاء بغير حاجة إلى الدفع أمامها بقوة الأمر المقضى . (الطعن رقم ٢٩١ لسنة ٣٧ ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٥/٣)	١٦٣	١٠٤٢
١١ ـــ قضاء محكمة أول درجة برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى . غير منه للخصومة كلا أو بعضا . الطعن فيه		

	القاعدة	الصفحة
على استقلال غير جائز . استئناف الحكم الصادر من بعد برفض الدعوى يطرح النزاع برمته على محكمة الدرجة الثانية بما فى ذلك الدفع بعدم الاختصاص الولائى . هذا الدفع لا يسقط الحق فى إبدائه أو التمسك به حتى لو تنازل عنه الخصوم ، ويجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام .		
(الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٨)	١٧٠	١٠٨٧
١٢ — الأحكام التى تصدر قبل الفصل فى الموضوع ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها . عدم جواز الطعن فيها إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع . م ٣٧٨ مرافعات سابق . القضاء برفض الدفع بعدم الاختصاص لا تنتهى به الخصومة كلها أو بعضها . الطعن فيه بالإستئناف على استقلال غير جائز .		
(الطعن رقم ٣٦٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢٢)	١٨٣	١١٥٨
١٣ — مسألة الاختصاص الولائى والنوعى تعتبر قائمة فى الخصومة ومطروحة على المحكمة . الحكم الصادر فى الموضوع يشتمل على قضاء ضمنى بالاختصاص . الدفع بعدم الاختصاص الولائى أو النوعى لا يرد عليه القبول أو التنازل لتعلقه بالنظام العام .		
(الطعن رقم ٣٦٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢٢)	١٨٣	١١٥٨
١٤ — منع سماع الدعوى . المادة ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . إقرار ناظرة الوقف فى دعوى سابقة باستحقاق المستحقين وتنفيذها ذلك . أثره . وقف سريان المدة المانعة من سماع الدعوى .		
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣١ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٧/١٢)	١٨٦	١١٧٥

القاعدة . الصفحة

(ر)

رسوم . ريع

رسوم

(أولا) الرسوم القضائية.

عدم دفع الرسم النسبي لا يترتب عليه البطلان . جزاؤه هو استبعاد المحكمة القضية من جدول الجلسة .

(الطعن رقم ٣١٨ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/١١) ١٠٧ ٦٨٦

(ثانيا) رسوم الدمغة .

راجع : (ضرائب . "رسم الدمغة")

ريع

عدم تناول الحكم ، الدفع بسقوط الحق فى المطالبة بالريع لمرور أكثر من خمس عشرة سنة على استحقاقه دون المطالبة به . قصور .

(الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٩) ١٢٩ ٨٧٨

	القاعدة	الصفحة

(ش)

شركات . شفعة . شيوع

شركات

(أولا) الشركات المساهمة .

عضو مجلس الإدارة المنتدب للشركة المساهمة . جواز جمعه بين هذه الصفة ، وصفته كمدير عام أو مستشار فني للشركة . وذلك قبل العمل بالقانون ١١٤ لسنة ١٩٥٨ بتعديل القانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ .

" الضريبة الإضافية "

١ — الضريبة الإضافية المفروضة بالقانون ٩٩ لسنة ١٩٥٨ على ما يتقاضاه أعضاء مجالس الإدارة فى الشركات المساهمة . وعاؤها .

٢ — وعاء الضريبة الإضافية . وجوب خصم نسبة ٧٫٥ ٪ مما يتقاضاه عضو مجلس الإدارة المنتدب مقابل عمله الإدارى فى حدود مبلغ ٣٠٠٠ ج فى السنة .

" ضريبة القيم المنقولة "

١ — ما يحصل عليه عضو مجلس الإدارة المنتدب مقابل عمله الادارى بالشركة . خضوعه لضريبة المرتبات والأجور .

	القاعدة	الصفحة
إعفاء نسبة ٧,٥٪ من هذا الأجر مقابل احتياطى المعاش . شرطه . تجاوز ما يتقاضاه العضو مبلغ ٣٠٠٠ ج فى السنة . خضوع الزيادة لضريبة القيم المنقولة .		
(الطعن رقم ٢٣٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٥)	١٠٠	٦٤٣
٢ — المبالغ التى يتقاضاها أعضاء مجلس إدارة الشركات نظير خدمات يؤدونها للشركة كمهندس مستشار أو محام مستشار أو محاسب أو خبير فنى . خضوعها للضريبة على القيم المنقولة .		
(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٠)	١٣١	٨٣٢
(ثانيا) شركات التضامن.		
" ضريبة الأرباح التجارية "		
الشريك فى شركة التضامن. هو المسئول شخصيا عن الضريبة . له حق الطعن بنفسه فى الربط أو بمن ينيبه فى ذلك من الشركاء أو الغير .		
(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/١٢)	١٠٨	٦٩١
(ثالثا) اندماج الشركات		
اندماج الشركة فى أخرى. مؤداه زوال شخصية الشركة المندمجة وخلافة الشركة الدامجة لها فى حقوقها والتزاماتها . الشركة الدامجة وحدها هى التى تختصم فى خصوص هذه الحقوق والالتزامات .		
(الطعن رقم ١٤٠ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٣)	١٤١	٩٠٥

	القاعدة	الصفحة

شفعة

١ ــ نقض الحكم القاضي بالشفعة يترتب عليه اعتباره كأن لم يكن وإعادة القضية والخصوم إلى ما كانت وكانوا عليه قبل صدور الحكم المنقوض وجوب ردما قبض أو ما تم تسلمه من مال أو عقار ــ الأصل والفوائد والثمار ــ من يوم إعلان تقرير الطعن بالنقض للحائز .

(الطعن رقم ٣٩٧ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٦/١٣) ١٧٥ ١١٠٩

٢ ــ الحكم بعدم مساءلة الشفيع عن رد غلة الأطيان محل الشفعة رغم نقض الحكم الصادر له والقضاء بعدم أحقيته فى أخذها بالشفعة . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٣٩٧ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٦/١٣) ١٧٥ ١١٠٩

شيوع

١ ــ إدارة الأموال الشائعة للشركاء مجتمعين مالم يوجد اتفاق يخالف ذلك . تولى أحد الشركاء إدارتها دون اعتراضهم . اعتباره وكيلا عنهم .

(الطعن رقم ٣١٨ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٤/١١) ١٠٧ ٦٨٦

٢ ــ للشريك على الشيوع أن يبيع جزءا مفرزا من المال الشائع قبل إجراء القسمة .

(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٧٢/٤/٢٩) ــ ــ ــ ــ ١٢٢ ٧٨١

(ص)

صورية

المبدأ	القاعدة	الصفحة
١ — قرينة المادة ٩١٧ مدنى . قرينة مستحدثة . عدم جواز إعمالها على التصرفات السابقة على تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم . العبرة بتاريخ التصرف لا بتاريخ تسجيله . (الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢١)	١٨٠	١١٤٢
٢ — صورية الثمن الوارد بعقد البيع . صحة العقد بوصفه هبة مستترة فى صورة عقد بيع فى ظل القانون المدنى القديم . تنجيز التصرف لا يتعارض مع حيازة البائع للمبيع واحتفاظه بحق الانتفاع مدى حياته . (الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢١)	١٨٠	١١٤٢

(ض)

ضرائب

(أولا) ضريبة الأرباح التجارية والصناعية .

المبدأ	القاعدة	الصفحة
١ — الشريك فى شركة التضامن . هو المسئول شخصيا عن الضريبة . له حق الطعن بنفسه فى الربط أو بمن ينيبه فى ذلك من الشركاء أو الغير . (الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/١٢)	١٠٨	٦٩١

	القاعدة	الصفحة
٢ — طلب مشترى المنشأة بيانا من مصلحة الضرائب بما يستحق عليها من ضرائب . أثره .		
(الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٦)	١٤٥	٩٣٣
" الربط الحكمى "		
الربط الحكمى . شرطه . وحدة النشاط ووحدة الممول فى سنة القياس والسنوات المقيسة . مباشرة الوارث نشاط مورثه . لا يعد استمرارا له .		
(الطعن رقم ٣١٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/١٢)	١٠	٦٩٥
(ثانيا) ضريبة القيم المنقولة .		
المبالغ التى يتقاضاها أعضاء مجلس إدارة الشركات نظير خدمات يؤدونها للشركة كمهندس مستشار أو محام مستشار أو محاسب أو خبير فنى . خضوعها للضريبة على القيم المنقولة .		
(الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٠)	٣٠	٨٣٢
(ثالثا) ضريبه الأرباح الاستثنائية .		
احتياطى هبوط الأسعار . تحديد قيمة هبوط الأسعار . يكون بالتقويم الشامل لكافة السلع وليس بتقويم كل سلعة على حده . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢٦٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٣)	١٥	٨٠١
(رابعا) ضريبة المرتبات والأجور .		
ما يحصل عليه عضو مجلس الإدارة المنتدب مقابل عمله الإدارى بالشركة . خضوعه لضريبة المرتبات والأجور . إعفاء		

	القاعدة	الصفحة
نسبة ٧,٥٪ من هذا الأجر مقابل احتياطى المعاش . شرطه . تجاوز ماتقاضاه العضو مبلغ ٣٠٠٠ ج فى السنة . خضوع الزيادة لضريبة القيم المنقولة .		
(الطعن رقم ٢٣٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٥)	١٠٠	٦٤٣
(خامسا) الضريبة الاضافية .		
١ — الضريبة الإضافية المفروضة بالقانون ٩٩ لسنة ١٩٥٨ على ماتقاضاه أعضاء مجالس الإدارة فى الشركات المساهمة . وعاؤها .		
(الطعن رقم ٢٣٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٥)	١٠٠	٦٤٣
٢ — وعاء الضريبة الإضافية . وجوب خصم نسبة ٧,٥٪ مما يتقاضاه عضو مجلس الإدارة المنتدب مقابل عمله الإدارى فى حدود مبلغ ٣٠٠٠ ج فى السنة .		
(الطعن رقم ٢٣٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٥)	١٠٠	٦٤٣
(سادسا) الضريبة العامة على الايراد .		
وعاء الضريبة العامة على الإيراد . يتكون من مجموع أوعية الضرائب النوعية بحسب القواعد المقررة " لكل ضريبة " . إيراد العقارات . الأصل فى تحديده أن يكون حكميا . م ٦ ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ . عدم جواز تطبيق نص المادة ١/٣٩ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ . مناط تطبيقها . إيجار المكان الذى تشغله المنشأة . طريق تحديده .		
(الطعن رقم ٢٢٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٧٢/٣/٥)	١٢٤	٦٩٦
(سابعا) ضريبة التركات .		
١ — الهبات والتصرفات الصادرة من المورث السابقة على فترة الريبة . عدم خضوعها لرسم الأيلولة . العبرة بتاريخ التصرف سجل العقد أم لم يسجل .		
(الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢١)	١٨٠	١١٤٢

	القاعدة	الصفحة
٢ — تمسك مصلحة الضرائب بوجوب إدخال الأطيان التى تصرف فيها المورث لإبنه خلال فترة الريبة ضمن عناصر التركة . إغفال الحكم الرد على هذا الدفاع الجوهرى . قصور . (الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢١/٦/١٩٧٢)	١٨٠	١١٤٢
٣ — إعفاء الدار المخصصة لسكنى أسرة المتوفى من رسم الأيلولة . شرطه . أن تكون مخصصة لسكنى الأسرة فى تاريخ حصول الوفاة . تخصيص جزء من الدار لهذا الغرض . قصر الإعفاء على هذا الجزء دون غيره . (الطعن رقم ٥٩٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢١/٦/١٩٧٢)	١٨١	١١٥٠
٤ — المنازعة فى دفع المقابل إن تصرف المورث إلى ورثته خلال خمس السنوات السابقة على الوفاة . خروجها من سلطة مصلحة الضرائب ومن نطاق الطعن فى تقدير قيمة التركة . جواز رفع الدعوى لإثبات دفع المقابل فى أى وقت من تاريخ وفاة المورث . تعليق رفع الدعوى على الانتهاء من تقدير التركة وسداد الرسم . خطأ . (الطعن رقم ٥٠٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢٨/٦/١٩٧٢)	١٨٥	١١٧٠
(ثامنا) رسم الدمغة .		
عقود أو عمليات فتح الاعتماد . ماهيتها . قصر سريان رسم الدمغة على الاعتمادات بمعناها الفنى الدقيق . ق ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ المعدل بالقانون ٢٧٦ لسنة ١٩٥٦ . مثال فى عقد توريد أقطان . (الطعن رقم ٣١٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٣/٥/١٩٧٢)	١٢٦	٨٠٦

	القاعدة	الصفحة
(تاسعا) إمتياز دين الضريبة .		
١ – إعتبار الضرائب المستحقة بالقانون ١٤ لسنة ١٩٣٩، من الديون الممتازة . مؤداه . وجود حق عيني تبعي على المنشأة ينهت قبل من يشتريها ، يعتبر تعرضا للمشترى ، ضمنه البائع والضامن المتضامن معه فى البيع ، إن كان ذلك يرجع إلى فعل البائع .		
(الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٧ ق – جلسة ١٦/٥/١٩٧٢)	١٤٥	٩٣٣
٢ – المبالغ المستحقة للخزانة العامة كالضرائب . ثبوت الامتياز لها . شرطه . أن تقضى بذلك القوانين والأوامر الخاصة بها و بالقيود التى تقررها .		
(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٣٤ ق – جلسة ١٧/٥/١٩٧٢) ..	١٤٦	٩٤١
٣ – للخزانة العامة حق امتياز عام على أموال المدينين بالضرائب . المادة ٩٠ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ . عدم وجوب شهره . لا ينهت فيه حق التتبع ولو كان محله عقارا .		
(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٣٤ ق – جلسة ١٧/٥/١٩٧٢)	١٤٦	٩٤١
٤ – اتخاذ البائع إجراءات التنفيذ العقارى على الأطيان المبيعة منه بعد تسجيل المشترى للعقد لعدم سداده باقى الثمن. الثمن المودع من الراسى عليهم المزاد . من حق المشترى لمصلحة الضرائب – الدائنة للمشترى – استيفاء حقها من الثمن المودع بالأولوية على سائر الديون الممتازة ، ومن بينها باقى الثمن المستحق للبائع .		
(الطعن برقم ٢١٤ لسنة ٣٤ق – جلسة ١٧/٥/١٩٧٢)	١٤٦	٩٤١

	القاعدة	الصفحة
(عاشرا) دعوى الضرائب .		
عدم تمثيل النيابة العامة فى الدعاوى الناشئة عن تطبيق أحكام القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ . أثره . بطلان الحكم . جواز التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام.		
(الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٧)	١٤٧	٩٤٩
(حادى عشر) الطعن الضريبى.		
١ — عدم قبول الطعن فى الحكم إلا ممن كان طرفا فى الخصومة. طعن شركة التضامن أمام اللجنة فى ربط الضريبة على الشركاء المتضامنين . صدور قرار اللجنة ضد للشركة . الطعن من الشركة فى هذا القرار . مقبول .		
(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/١٢)	١٠٨	٦٩١
٢ — الطعن فى قرارات اللجان الخاصة بالضريبة على الأرباح التجارية والصناعية . رفعه بصحيفة تقدم لقلم كتاب المحكمة الابتدائية استثناء من القواعد العامة فى قانون المرافعات . لا يغير من ذلك صدور القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . عدم جواز إهدار النص الخاص لأعمال النص العام .		
(الطعن رقم ٣٨٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٠)	١٣٣	٨٣٩
٣ — إجراءات الإعلان بربط الضريبة . اختلافها من إجراءات الإعلان فى قانون المرافعات . لائحة البريد . كيفية تسليم المراسلات المسجلة .		
(الطعن رقم ٤٨٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٣١)	١٦٤	١٠٤٧
(ثانى عشر) تقادم الضرائب .		
١ — جواز اتخاذ مصلحة الضرائب إجراءات موحدة خاصة بربط كل من ضريبة الأرباح التجارية ، وضريبة الأرباح		

	القاعدة	الصفحة
الاستثنائية . هــذه الإجراءات تكون قاطعة للتقادم بالنسبة لكليهما .		
(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٤)	١٥٥	٩٩٦
٢ — تقادم ضريبة الأرباح الاستثنائية المستحقة عن سنتى ١٩٤٤ و ١٩٤٥ فى ميعاد غايته ١٩٥١/٦/٢٧ .		
(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٤)	١٥٥	٩٩٦
٣ — الإجراءات القاطعة للتقادم فى ضريبة الأرباح التجارية والاستثنائية . الإخطار بعناصر ربط الضريبة أو الإخطار بالربط . ق ٣٤٩ لسنة ١٩٥٢ . انقطاع التقادم أيضا بالتنبيه بأداء الضريبة أو بالإحالة إلى لجان الطعن . فضلا عن أسباب الانقطاع المبينة بالقانون المدنى .		
(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٤)	١٥٥	٩٩٦
٤ — صدور حكم نهائى بالدين . صيرورة مدة التقــادم ١٥ سنة من وقت صدوره . مثال فى ضريبة الأرباح الاستثنائية .		
(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٤)	١٥٥	٩٩٦

(ع)

عرف . عقد . عمل

عرف

التحقق من قيــام العرف متروك لقاضى الموضوع . فى

	القاعدة	الصفحة
الحكم وجوده بأسباب تؤدى لذلك . المنازعة فيه جدل موضوعى لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٥٧٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٢/٤/١٩٧٢)	١١٧	٧٤٧
٢ — نفى الحكم بأسباب سائغة وجود عرف يلزم رب العمل بأداء المنحة للعامل كجزء من أجره . منازعة العامل فى ذلك جدل موضوعى لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٥٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٢/٤/١٩٧٢)	١١٨	٧٥٦

عقد

(أولا) انعقاد العقد .

	القاعدة	الصفحة
منع الموظفين من الجمع بين وظائفهم وبين الأعمال الأخرى . مخالفة ذلك لا تعدو أن تكون مخالفة إدارية لا تنال من صحة التصرفات التى يبرمها أولئك الموظفون .		
(الطعن رقم ٢٥٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٧/٥/١٩٧٢)	١٦٠	١٠٢٦

(ثانيا) تكييف العقد .

	القاعدة	الصفحة
١ — عقود أو عمليات فتح الاعتماد . ماهيتها . قصر سريان رسم الدمغة على الاعتمادات بمعناها الفنى الدقيق . ق ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ المعدل بالقانون ٢٧٦ لسنة ١٩٥٦ . مثال فى عقد توريد أقطان .		
(الطعن رقم ٣١٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٣/٥/١٩٧٢)	١٢٦	٨٠٦

	القاعدة	الصفحة
٢ — تكييف العقود . مناطه . ما عناه العاقدون منها . دون اعتداد بما ورد بها من أوصاف أو عبارات تخالف حقيقة قصدهم . (الطعن رقم ٣١٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٣)	١٢٦	٨٠٦
٣ — القضاء — فى دعوى مطالبة بإيجار — بأن العقد المبرم بين الطرفين عقد إدارى — لا تختص المحاكم العادية بنظر المنازعات الناشئة عنه — عدم جواز مخالفة هذا القضاء فى دعوى مطالبة بالتعويض مؤسسة على ذات العقد . (الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٨)	١٧٠	١٠٨٧
٤ — انتهاء الحكم إلى تكييف العقد بأنه عقد مدنى لعدم احتوائه على شروط غير مألوفة . عدم تقديم الخصم العقد الذى يستند إليه فى تعييب هذا التكييف . نعى عار عن الدليل . (الطعن ٣٦٧ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢٢)	١٨٣	١١٥٨
(ثالثا) تفسير العقد .		
١ — استقلال محكمة الموضوع بتفسير العقود طالما لم تخرج عن المعنى الظاهر لعبارتها . (الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٢٩)	١٢٢	٧٨١
٢ — سلطة محكمة الموضوع فى تحصيل المعنى الذى قصده المتعاقدان من عبارات العقد مستهدية بالظروف التى أحاطت بها . انتهاء الحكم إلى أن عقد المقاولة لا يتضمن شرطا بإعفاء رب العمل من التزامه بتمكين المقاول من إنجاز العمل بما يتطلبه ذلك من الحصول على رخصة البناء و التراخيص اللازمة للمضى فى تنفيذه . عدم تمسك رب العمل أمام محكمة الموضوع بأنه وكل المقاول فى استخراج الرخصة اللازمة لبناء باقى الأدوار .		

	القاعدة	الصفحة

عمل

(أولا) عقد العمل .

١ — بطلان عقد العمل بالاستناد إلى م ٦/٣ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ من النظام العام . التحدى به استنادا لأسباب واقعية يجب طرحه على محكمة الموضوع . عدم جواز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٥٧٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٢٢)... ... ... ١١٧ ٧٤٧

٢ — إقامة الحكم قضاءه بأحقية ورثة العامل فى المعاش والتأمين المقررين بق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ على أساس قيام علاقة عمل صحيحة بين مورثهم ورب العمل لا على أساس أنه كان من العاملين بالحكومة . لا مخالفة للقانون .

(الطعن رقم ٢٥٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٧) ١٦٠ ١٠٢٦

٣ — الأندية الرياضية . خضوعها للقانون ٢٩ لسنة ١٩٦٥ بشأن الهيئات الخاصة العاملة فى ميدان رعاية الشباب لا للقانون ٣٢ لسنة ١٩٦٤ بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة . م ٢ ق ٢٦ لسنة ١٩٦٥ لم ترتب الحل جزاء لعدم اتخاذ إجراءات شهر تلك الهيئات فى الميعاد .

(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٠) ١٧٣ ١١٠١

" الأجر "

نفى الحكم بأسباب سائغة وجود عرف يلزم رب العمل بأداء المنحة للعامل بجزء من أجره . منازعة العامل فى ذلك جدل موضوعى لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٥٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٢٢) ١١٨ ٧٥٦

	القاعدة	الصفحة
" مكافأة نهاية الخدمة "		
تحديد الأجر بنسبة مئوية من الأرباح أو بأجر ثابت مع نسبة منها . احتساب المكافأة . أساسه . الأجر الثابت الأخير مضافا إليه متوسط ماتقاضاه العامل من نسبة الأرباح خلال مدة العمل .		
(الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٨)	١٠٤	٦٦٣
(ثانيا) انتهاء عقد العمل .		
١ — عقد العمل غير المحدد المدة . جواز إنهائه باتفاق الطرفين واستبدال عقد جديد محدد المدة به .		
عدم مساس هذا العقد الأخير بأى حق من حقوق العامل فى حكم المادة ٣/٦ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى صحة ذلك العقد . لا خطأ .		
(الطعن رقم ٥٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٢٢)	١١٨	٧٥٦
٢ — ق ١٤٤ لسنة ١٩٥٣ . اقتصار تطبيقه على من يفصل من موظفى وعمال الدوائر والتفاتيش الزراعية بسبب الاستيلاء على الأراضى التى يعملون بها تنفيذا لأحكام قانون الإصلاح الزراعى .		
(الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٠)	١٧٢	١٠٩٧
" التعويض عن إنهاء العقد "		
ضرورة مراعاة نوع العمل ومقدار الضرر ومدة الخدمة والعرف الجارى عند تقدير التعويض عن فسخ العقد بلا مبرر . قضاء الحكم المطعون فيه بالتعويض بصورة مجملة دون بيان عناصر الضرر . قصور .		
تعيين العناصر المكونة للضرر . من المسائل القانونية التى تهيمن عليها محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٢٩ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٣)	١٤٠	٨٩٤

	القاعدة	الصفحة
" معاش الشيخوخة "		
١ ـــ تأمين الشيخوخة . حلوله محل نظام مكافأة نهاية الخدمة اعتبارا من ١٩٦٢/١/١ . التزام مؤسسة التأمينات الاجتماعية بأداء المعاشات والتعويضات والمكافآت للعمال . شرطه وحالاته .		
(الطعن رقم ١٢٩ لسنة ٣٦ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٥/١٣)	١٤٠	٨٩٤
٢ ـــ معاش الشيخوخة . استحقاق العامل له ببلوغ سن الستين متى بلغت مدة اشتراكه فى التأمين مضافا إليها المدة السابقة ٢٤٠ اشتراكا شهريا . المدة السابقة على الاشتراك فى التأمين . احتسابها متى استحق عنها مكافأة لم يطلب العامل اقتضاءها . عدم استكمال العامل المدد الموجبة لاستحقاق المعاش . جواز استمراره فى عمله أو التحاقه بعمل جديد متى كان قادرا على أدائه لاستكمال تلك المدد .		
(الطعن رقم ١٤١ لسنة ٣٦ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٥/١٣)	١٤٢	٩١١
٣ ـــ استكمال العامل مدد استحقاق الحد الأدنى للمعاش . بلوغه سن الستين . ليس له أن يطلب الاستمرار فى العمل بغية الحصول على معاش أكبر .		
(الطعن رقم ١٤١ لسنة ٣٦ ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٥/١٤)	١٤٢	٩١١
٤ ـــ عدم اقتضاء العامل مكافأة المدة السابقة . احتسابها ضمن مدة التأمين . مطالبته بمد خدمته للحصول على معاش أكبر . قيام الحكم المطعون فيه على عدم جواز مد الخدمة إلا للحصول على الحد الأدنى للمعاش لا لزيادته . لا مخالفة للقانون .		
(الطعن رقم ١٤١ لسنة ٣٦ ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٥/١٣)	١٤٢	٩١١

	القاعدة	الصفحة

(ثالثا) الدعوى العمالية .

" ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها "

١ — ميعاد الاستئناف المنصوص عليه فى المادة ٧٥ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ . قاصر على الأحكام التى تصدر فى دعاوى التعويض التى ترفع بالتزام الأوضاع المنصوص عليها فى هذه المادة . ما عداها . يتبع فى استئنافه القواعد العامة فى قانون المرافعات .

(الطعن رقم ١٤١ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٣) ١٤٠ ٨٩٤

٢ — طلب التعويض من الفصل التعسفى . رفعه بالتزام أوضاع المادة ٧٥ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ . ميعاد استئناف الحكم الصادر فيه عشرة أيام .

(الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٣) ١٦٧ ١٠٧١

٣ — طلبات الأجر وبدل الانذار والأجازة ومكافأة نهاية الخدمة . ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها عشرة أيام . الدعوى بطلبها من الدعاوى التى تنظر على وجه السرعة . مادتان ٧ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ و ٤٠٢ مرافعات سابق قبل تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

(الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٣) ١٦٧ ١٠٧١

" تقادمها "

تقادم المادة ٦٩٨ مدنى . سريانه على دعاوى التعويض من الفصل التعسفى باعتبارها من الدعاوى الناشئة عن عقد العمل .

(الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٨) ١٠٤ ٦٦٣

	القاعدة	الصفحة

(غ)

غير

مجرد طعن الوارث على التصرف بأنه صدر فى مرض الموت إضرارا بحقوقه فى الإرث . عدم كفايته لإهدار حجية التصرف . وجوب إقامة الوارث الدليل على ادعائه . عجزه عن اثبات طعنه . أثره . اعتبار التصرف حجة عليه باعتباره خلفا عاما لمورثه وليس فى حكم الغير .

(الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١) .. .. | ١٣٥ | ٨٥٢

(ف)

فوائد

١ — التزام المشترى بعد فسخ البيع برد ثمار المبيع يقابله التزام البائع برد فوائد الثمن الذى قبضه . حق المشترى فى حبس المبيع حتى يستوفى ما له قبل البائع .

(الطعن رقم ٣٢١ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٤/١٨) .. .. | ١١٣ | ٧٢١

٢ — صيرورة الحساب الجارى بإقفاله دينا عاديا . عدم جواز تقاضى فوائد مركبة عنه ، إلا إذا وجدت قاعدة أو عادة بذلك .

(الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٢) .. .. | ١٥٣ | ٩٨١

	القاعدة	الصفحة

(ق)

قانون . قسمة . قضاة . قوة الأمر المقضى

قانون

(أولا) القانون الواجب التطبيق .

	القاعدة	الصفحة
٢ ـــ القضاء بالتطبيق استنادا إلى المـادة ٥٧ من مجموعة سنة ١٩٣٨ الخاصة بالأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس للفرقة واستحكام النفور . لا محل للتحدى بأن مجموعة سنة ١٩٠٥ هى الواجبة التطبيق وخالية من نص يجيز التطبيق لهذا السبب . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٨ لسنة ٣٩ ق . "أحوال شخصية" ـــ جلسة ١٠/٥/١٩٧٢)	١٣٤	٨٤٣
٣ ـــ بطلان انضمام الزوج وهو قبطى أرثوذكسى للطائفة الجديدة . أثره . بقاؤه منتميا لطائفته السابقة . اتحاد الزوجين فى الطائفة والملة . وجوب تطبيق شريعتهما على واقعة الطلاق دون الشريعة الإسلامية .		
(الطعن رقم ٨ لسنة ٣٩ ق . "أحوال شخصية" ـــ جلسة ١٧/٥/١٩٧٢)	١٤٨	٩٥٢
"تطبيق القانون الأجنبى"		
١ ـــ دعوى بطلان زواج يونانيين معقود بمدينة القدس . القانون اليونانى هو الواجب التطبيق .		
(الطعن رقم ٣٣ لسنة ٣٧ ق . "أحوال شخصية" ـــ جلسة ١٢/٤/١٩٧٢)	١١٠	٦٩٨
٢ ـــ الزواج الباطل والزواج الظنى فى الفقـــه والقضاء اليونانى . ماهيته . أثره . حق الزوج حسن النية فى أن يرث فى تركة الزوج الآخر إذا ما قضى بالبطلان بعد الوفاة .		
(الطعن رقم ٣٣ لسنة ٣٧ ق . "أحوال شخصية" ـــ جلسة ١٢/٤/١٩٧٢)	١١٠	٦٩٨
٣ ـــ وجوب تطبيق القانون الأجنبى الذى تشير إليه قواعد الإسناد . سواء أكان تشريعا أم غيره من المصادر . مثال فى دعوى بطلان زواج .		
(الطعن رقم ٣٣ لسنة ٣٧ ق . "أحوال شخصية" ـــ جلسة ١٢/٤/١٩٧٢)	١١٠	٦٩٨

القاعدة | الصفحة

٤ — تطبيق القانون الأجنبي . شرطه . ألا تتعارض احكامه مع الأسس الاجتماعية أو السياسية أو الإقتصادية أو الخلقية فى الدولة .

(الطعن رقم ٣٣ لسنة ٣٧ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٣/٤/١٩٧٢) ١١٠ ٦٩٨

(ثانيا) سريان القانون من حيث الزمان .

١ — الزواج الظنى فى القانون البيزنطى . القانون المدنى اليونانى الجديد وضع له أحكاما مختلفة

(الطعن رقم ٣٣ لسنة ٣٧ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٣/٤/١٩٧٢) ١١٠ ٦٩٨

٢ — تنظيم القرار الجمهورى ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ — كما يبين من مذكرة وزير العدل الصادر بها — القواعد الواجب اتباعها فى تسوية حالات رجال القضاء ومن فى حكمهم الذين يعتزلون الخدمة للترشيح لعضوية مجلس الأمة عبارة المذكرة المذكورة من العموم والشمول بحيث لا يسوغ القول بأن القرار سالف الذكر صدر لمواجهة حالة محددة بذاتها أو لصالح أشخاص معينين

(الطلب رقم ٤ لسنة ٣٩ ق . "رجال القضاء" — جلسة ١/٦/١٩٧٢) ٩٧ ٦٢٣

٣ — قرينة المادة ٩١٧ مدنى . قرينة مستحدثة . عدم جواز إعمالها على التصرفات السابقة على تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم . العبرة بتاريخ التصرف لا بتاريخ تسجيله .

(الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢١/٦/١٩٧٢) ١٨٠ ١١٤٢

(ثالثا) إلغاء القانون .

١ — إلغاء التشريع لا يكون إلا بتشريع لاحق مماثل له أو أقوى منه . ليس لسلطة أدنى فى مدارج التشريع إلغاء

	القاعدة	الصفحة
أو تعديل قاعدة تنظيمية وضعتها سلطة أعلى إلا بتفويض من هذه السلطة العليا أو من القانون .		
(الطعن رقم ٢٧٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٨/٥/١٩٧٢)	١٥١	٩٧١
٢ — التشريع لا يلغى إلا بتشريع لاحق ينص على الإلغاء صراحة أو يدل عليه ضمنا . الأحكام الواردة بالقرار الجمهورى رقم ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ . تطبيقها مقصور على رجال القضاء ومن فى حكمهم الذين يستقيلون للترشيح لعضوية مجلس الأمة . صدور القانون ٧١ لسنة ١٩٦٤ بشأن تنظيم منح المعاشات والمكافآت الاستثنائية — وهو تشريع عام — ليس من شأنه نسخ القرار الجمهورى المشار إليه وهو تشريع خاص . بقاء هذا القرار قائما ونافذا بالنسبة لجميع الحالات التى تتسع لها نصوصه وأحكامه لعدم إلغائه صراحة أو ضمنا .		
(الطلب رقم ٤ لسنة ٣٩ ق « رجال القضاء » — جلسة ١/٦/١٩٧٢)	٩٧	٦٢٣

قسمة

	القاعدة	الصفحة
١ — موافقة البائعين على خروج القدر المبيع من ملكيتهم قبل قسمتها . مقتضاه . اتجاه إرادة المتعاقدين إلى اعتبار الصفقة وحدة لا تقبل التجزئة . عدم استبعاد الأطيان المبيعة قبل وقوع القسمة . البيع صحيح نافذ قبل البائعين جميعا حتى إذا وقع القدر المبيع فى نصيب واحد منهم . للأخير الرجوع على الباقين طبقا للقواعد المقررة .		
(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٩/٤/١٩٧٢)	١٢٢	٧٨١
٢ — للشريك على الشيوع أن يبيع جزءا مفرزا من المال الشائع قبل إجراء القسمة .		
(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٩/٤/١٩٧٢)	١٢٢	٧٨١

	القاعدة	الصفحة
قضاة		
١ — استئناف الحكم بالتعويض الرمزى من المحكوم له لطلب زيادة التعويض . عدم استئنافه من المحكوم عليه . أثره . طرح طلب زيادة التعويض دون غيره على المحكمة الاستئنافية . ماعدا ذلك . صيرورته نهائيا حائزا لحجية الشئ المقضى فيه . مثال فى طلب رد قاض .		
(الطعن رقم ٣٣٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٨)	١٠٥	٦٧٠
٢ — نهائية الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض فى طلبات رجال القضاء . مادتان ٩٠ ، و ٩٢ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ . لا سبيل إلى إلغاء هذه الأحكام إلا إذا قام بأحد القضاة الذين أصدروها سبب من أسباب عدم الصلاحية . مادتان ٣١٣ و٣١٤ مرافعات . البطلان فى الإجراءات والإخلال بحق الدفاع ليس من بين هذه الأسباب .		
(الطلب رقم ٣ لسنة ٣٣ ق . " رجال القضاء " — جلسة ١٩٧٢/٤/٢٠)	٩٦	٦١٩
٣ — سبق نظر القاضى دعوى النفقة . ليس ثمة سبب لعدم الصلاحية يمنعه من نظر دعوى التطليق للفرقة .		
(الطعن رقم ٤ لسنة ٤٠ ق . " أحوال شخصية " — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٤)	١٥٦	١٠٠٣
قوة الأمر المقضى		
١ — وقف دعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن فى التأمين الإجبارى من حوادث السيارات إذا رفعها أمام المحكمة المدنية أثناء السير فى الدعوى الجنائية . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٤)	٩٩	٦٣٥

	القاعدة	الصفحة
٢ — استئناف الحكم بالتعويض الرمزى من المحكوم له لطلب زيادة التعويض . عدم استئنافه من المحكوم عليه . أثره . طرح طلب زيادة التعويض دون غيره على المحكمة الاستئنافية . ماعدا ذلك . صيرورته نهائيا حائزا لحجية الشئ المقضى فيه . مثال فى طلب رد قاض . (الطعن رقم ٣٢٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٨)	١٠٥	٦٠٧
٣ — النزاع حول قيام صفة المصفى بالطاعن . الحكم نهائيا بقيام هذه الصفة . حيازة الحكم لقوة الأمر المقضى فى هذا الشأن . صدور حكم آخر على خلاف ذلك الحكم . جواز الطعن فيه بالنقض ولو صدر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية . مادة ٣ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ (الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/١٣)	١١١	٧٠٨
٤ — القضاء نهائيا بعدم الاختصاص بنظر الدعوى وبإحالتها إلى المحكمة الابتدائية المختصة بحسب قيمة الدعوى . تقيد المحكمة المحال اليها بتقدير هذه القيمة ولو بنى على قاعدة غير صحيحة . تجاوز هذه القيمة للنصاب الانتهائى للمحكمة الابتدائية . جواز الطعن فى الحكم الصادر منها بطريق الاستئناف . (الطعن رقم ٣٣٨ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٩)	١٣٠	٨١٩
٥ — انتهاء الحكم المطعون فيه إلى صحة إعلان مورثة الطاعنين بالحكم الصادر ضدها بصحة ونفاذ عقد البيع ورفض الادعاء بتزوير هذا الإعلان . عدم ورود نعى على ذلك القضاء . مؤداه . صيرورة الحكم الصادر ضد المورثة نهائيا وحجة على الطاعنين فيما قضى به باعتبارهم خلفا عاما لها . (الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١)	١٣٥	٨٥٢

	القاعدة	الصفحة
٦ — تقدير الدليل لايحوز قوة الأمر المقضى . استناد الحكم إلى شهادة شهود فى قضية أخرى رغم اطراح المحكمة التحقيق فيها . لا عيب . للقاضى أن يستنبط القرينة التى يعتمد عليها فى تكوين عقيدته من أى تحقيق قضائى أو إدارى .		
(الطعن رقم ١٤٠ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٣)	١٤١	٩٠٥
٧ — عدم الطعن بالاستئناف فى الميعاد على قضاء محكمة أول درجة الذى ندب خبيرا فى الدعوى ، وقطع فى أسبابه بتحديد وتصفية الحساب محل النزاع فى تاريخ معينه . أثره . ليس لتلك المحكمة اعادة بحث هذه المسألة لاستنفاد ولايتها . وجوب تقيد محكمة الاستئناف بهذا القضاء بغير حاجة إلى الدفع أمامها بقوة الأمر المقضى .		
(الطعن رقم ٣٩١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٣٠)	١٦٣	١٠٤٢
٨ — تقيد الحكم المطعون فيه بما قطع فيه الحكم الصادر من محكمة أول درجة والذى حاز قوة الأمر المقضى بعدم استئنافه . لا مخالفة للقانون .		
(الطعن رقم ٣٩١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٣٠)	١٦٣	١٠٤٢
١٠ — القضاء — فى دعوى مطالبة بإيجار — بأن العقد المبرم بين الطرفين عقد إدارى لاتختص المحاكم العادية بنظر المنازعات الناشئة عنه . عدم جواز مخالفة هذا القضاء فى دعوى مطالبة بالتعويض مؤسسة على ذات العقد .		
(الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٨)	١٧٠	١٠٨٧

	القاعدة	الصفحة
١٠ — الطعن بالنقض المبنى على تناقض حكمين انتهائيين . شرطه . مناقضة الحكم المطعون فيه لقضاء سابق حاز قوة الأمر المقضى فى مسألة كلية شاملة ثار حولها النزاع واستقرت حقيقتها بين طرفى الخصومة بالفصل فيها فى الحكم السابق . قضاء الحكم المطعون فيه بصحة ونفاذ عقد بيع . عدم مناقضته لقضاء نهائى سابق بصحة ونفاذ عقد بيع صادر عن ذات العقار . (الطعن رقم ٢٧٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٨)	١٧١	١٠٩٣
١١ — حجية الحكم الصادر بتقدير أجرة الحكر طبقا لقاعدة النسبة ، لا تتعدى نطاق الدعوى التى صدر فيها . (الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٢)	١٧٧	١١٢١
١٢ — وحدة الموضوع فى كل من الدعويين شرط للأخذ بقرينة قوة الأمر المقضى . مثال فى شأن تقدير أجرة حكر . (الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٣)	١٧٧	١١٢١
١٣ — إثارة السبب المتعلق بالنظام العام أمام محكمة النقض من المطعون عليه والنيابة العامة . شرطه . أن يكون واردا على ما رفع عنه الطعن . القضاء بقبول الاستئناف شكلا . عدم جواز تمسك المطعون عليه ببطلان الاستئناف أمام النقض . قوة الأمر المقضى تسمو على اعتبارات النظام العام . (الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢١)	١٨٠	١١٤٢

محكمة الموضوع

(أولا) تفسير العقد .

(ثانيا) مسائل الواقع .

	القاعدة	الصفحة
٨ — استخلاص حسن النية من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع ما دام استخلاصه سائغا . مثال .		
(الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٩)	١٢٩	٨١٩
٩ — تقدير التعويض من إطلاقات محكمة الموضوع مستهدية فى ذلك بكافة الظروف والملابسات فى الدعوى .		
(الطعن رقم ٤٢٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٨)	١٦٨	١٠٧٥
(ثالثا) تقدير الدليل .		
١ — رفض الحكم بأسباب سائغة دفاع الطاعن بصدد وقوع الحادث مفاجأة . النعى عليه فى هذا الخصوص . جدل فى تقدير الدليل وهو ما تستقل به محكمة الموضوع . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٤٢٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٨)	١٦٨	١٠٧٥
٢ — لمحكمة الموضوع السلطة فى تقدير عمل الخبير ، والموازنة بين الأدلة للأخذ بما تطمئن إليه واطراح ما عداه .		
(الطعن رقم ٤٠٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٣)	١٧٦	١١١٥
(رابعا) الإثبات .		
(١) البينة .		
١ — عدم التزام المحكمة بإجابة طلب الإحالة للتحقيق متى رأت من ظروف الدعوى وأدلتها ما يكفى لتكوين عقيدتها .		
(الطعن رقم ١٨ لسنة ٣٩ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٥/١٠)	١٣٤	٨٤٣

	القاعدة	الصفحة
٢ — استخلاص المحكمة من أقوال الشهود أن عقد البيع صدر من المورث قبل التاريخ المحدد لبدء مرض الموت . المنازعة . فى ذلك جدل موضوعى لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١١/٥/١٩٧٢)	١٣٥	٨٥٢
(ب) القرائن .		
١ — تقدير الدليل لا يحوز قوة الأمر المقضى . استناد الحكم إلى شهادة شهود فى قضيه أخرى رغم اطراح المحكمة للتحقيق فيها . لا عيب . للقاضى أن يستنبط القرينة التى يعتمد عليها فى تكوين عقيدته من أى تحقيق قضائى أو إدارى .		
(الطعن رقم ١٤٠ لسنة ٣٦ — جلسة ١٣/٥/١٩٧٢)	١٤١	٩٠٥
٢ — سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة المطروحة عليها . عدم التزامها بالرد على القرائن التى لم تأخذ بها .		
(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٨/٥/١٩٧٢)	١٠٥	٩٦٣

مسئولية

المسئولية التقصيرية.

" تكييف الأفعال "

	القاعدة	الصفحة
لمحكمة النقض مراقبة محكمة الموضوع فى تكييفها للأفعال بأنها خطأ أو غير خطأ . مثال بشأن مخالفة التعليمات الصحية المدرسية .		
(الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٥/٤/١٩٧٢)	١٢٠	٧٦٨

	القاعدة	الصفحة
"حوادث السيارات"		
الدعوى المباشرة للضرور قبل المؤمن فى التأمين الإجبارى من حوادث السيارات. خضوعها للتقادم الثلاثى الوارد بالمادة ٧٥٢ مدنى .		
(الطعن رقم ٢٤٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٥)	١٥٨	١٠١٦
"مسئولية متولى الرقابة"		
مسئولية القائم على تربية القاصر من عمله غير المشروع . أساسها خطأ مفترض هو الإخلال بواجب الرقابة . انتقال هذه الرقابة إلى من يشرف على تعليم القاصر أثناء وجوده فى المدرسة. تمسك الطاعن بالخطأ المفترض فى جانب والد القاصر — دون الخطأ الثابت — عن الحادث الذى وقع منه فى المدرسة . نفى الحكم المسئولية عن الوالد تأسيسا على أن إدارة المدرسة هى المسئولة بمفردها عن الرقابة. لا خطأ .		
(الطعن رقم ٢٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٨)	١٦٨	١٠٧٥
"تقدير التعويض"		
تقدير التعويض بمقدار الضرر المباشر سواء كان ماديا أو أدبيا. عدم تخصيص معايير معينة لتقدير التعويض عن الضرر الأدبى .		
(الطعن رقم ٢٣٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٨)	١٠٥	٦٧٠

مصانع علف الحيوان

١ — القانون ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ لا يمنع وزارة الزراعة من شراء مصانع علف الحيوان المملوكة للأفراد والهيئات — غير الشركات المساهمة والجمعيات التعاونية — عن غير طريق بنك

	القاعدة	الصفحة
التسليف . أيلولة هذه المصانع فى النهاية إلى الجمعيات التعاونية مقابل دفع ثمنها لمن تولى شراءها .		
(الطعن رقم ٢٧٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٨/٥/١٩٧٢)	١٥١	٩٧١
٢ — تقدير ثمن مصانع علف الحيوان وفقا للقانون ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ يشمل عناصر أخرى غير ثمن الآلات . ليس للجنة المختصة بتقدير الثمن سلطة تعديل قواعد التقدير التى وضعها ذلك القانون .		
(الطعن رقم ٢٧٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٨/٥/١٩٧٢)	١٥١	٩٧١

مقاولة

	القاعدة	الصفحة
١ — سلطة محكمة الموضوع فى تحصيل المعنى الذى قصده المتعاقدان من عبارات العقد مستهدية بالظروف التى أحاطت بها . انتهاء الحكم إلى أن عقد المقاولة لا يتضمن شرطا بإعفاء رب العمل من التزامه بتمكين المقاول من إنجاز العمل بما يتطلبه ذلك من الحصول على رخصة البناء والتراخيص اللازمة للمضى فى تنفيذه . عدم تمسك رب العمل أمام محكمة الموضوع بأنه وكل المقاول فى استخراج الرخصة اللازمة لبناء باقى الأدوار . قضاء الحكم بمسئولية رب العمل عن توقف العمل نتيجة عدم استخراج هذه الرخصة . لا مخالفة للقانون ولا خطأ فى الإسناد .		
(الطعن رقم ٢٤٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١/٦/١٩٧٢)	١٦٦	١٠٦٢
٢ — رب العمل فى عقد المقاولة . تأخره فى الحصول على التراخيص اللازمة لبدء العمل والمضى فى تنفيذه . إخلال بالتزامه التعاقدى . موجب لمسئوليته إلى أن يثبت قيام السبب الأجنبى الذى لا يد له فيه .		
(الطعن رقم ٢٤٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١/٦/١٩٧٢)	١٦٦	١٠٦٢

	القاعدة	الصفحة
٣ — لاضرورة للإعذار بنص المادة ٢٢٠ مدنى إذا أصبح تنفيذ الالتزام غير ممكن أو غير مجد بفعل المدين . انتهاء الحكم إلى إخلال رب العمل — فى عقد المقاولة — بالتزامه من جراء تأخره فى الحصول على رخصة البناء فى الوقت المناسب . عدم وجوب الإعذار فى هذه الحالة . قضاء الحكم بالتعويض للمقاول دون الرد على مادفع به رب العمل من ضرورة إعذاره . لاقصور .		
(الطعن رقم ٢٤٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١)	١٦٦	١٠٦٢

ملكية

(أولا) القيود التى ترد على الملكية .

" الارتفاق "

	القاعدة	الصفحة
١ — الارتفاق بتخصيص المالك الأصلى . ضرورة أن تكون له علامة خارجية ظاهرة فى العقار المرتفق أو العقار المرتفق به تنبىء بيقين عن إنشاء علاقة تبعية بين العقارين على وجه الدوام والاستقرار . وأن تبقى هذه العلاقة قائمة حتى وقت انفصال العقارين . عدم جواز استخلاص هذا الارتفاق من وجود علامة فى عقار ثالث .		
(الطعن رقم ٢٨١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٨)	١٠٦	٦٧٦
٢ — وجود بربخ فى باطن الأرض . عدم اعتباره علامة ظاهرة فى حكم المادة ١٠١٧ من القانون المدنى .		
(الطعن رقم ٢٨١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٨)	١٠٦	٦٧٦

مؤسسات عامة

	القاعدة	الصفحة
لدى المحاكم أو الجهات الأخرى التى يخولها القانون اختصاصا قضائيا . مادتان ٣/١٤ مرافعات سابق،٦٦ ق ٧٥ لسنة ١٩٦٣ . المؤسسات العامة ليست كذلك . إعلانها بصحيفة الطعن فى مقرها . لاخطأ .		
(الطعن رقم ٢٤٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٢٧)	١٢١	٧٧٤

موطن

	القاعدة	الصفحة
إضافة ميعاد مسافة بين موطن الطاعنين بالنقض و بين مقر محكمة النقض التى قرروا بالطعن فى قلم كتابها . علة ذلك . مثال .		
(الطعن رقم ٣٩٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٣)	١٧٥	١١٠٩

موظفون

	القاعدة	الصفحة
منع الموظفين من الجمع بين وظائفهم و بين الأعمال الأخرى . مخالفة ذلك لاتعدو أن تكون مخالفة ادارية لاتنال من صحة التصرفات التى يبرمها أولئك الموظفون .		
(الطعن رقم ٢٠٤ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٧)	١٦٠	١٠٢٦

القاعدة	الصفحة

(ن)

نزع الملكية للمنفعة العامة . نظام عام .

نقابات . نقض . نيابة عامة

نزع الملكية للمنفعة العامة

١ — لجنة المعارضات التى أنشأها القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى . الطعن فى قراراتها أمام المحكمة الإبتدائية ليس استئنافا . هو طعن من نوع خاص تحكم فيه المحكمة وفق إجراءات وأحكام موضوعية محددة فى القانون المذكور . صدور الحكم فى الطعن من المحكمة الإبتدائية المشكلة من قاض واحد طبقا للمادة الثانية من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ . لا بطلان .

(الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٨) .. .. | ١٦٩ | ١٠٨١

٢ — الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى الطعن فى قرار لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية . غير قابل للطعن ما دام قد صدر فى حدود النطاق الذى رسمه القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ . قضاء الحكم المطعون فيه بجواز استئناف هذا الحكم و بطلانه لصدوره من محكمة ابتدائية مشكلة وقتئذ من قاض واحد . خطأ .

(الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٨) .. .. | ١٦٩ | ١٠٨١

	القاعدة	الصفحة

نظام عام

(أولا) المسائل المتعلقة بالنظام العام .

١ — تطبيق القانون الأجنبى . شرطة . ألا تتعارض أحكامه مع الأسس الاجتماعية أو السياسية أو الاقتصادية أو الخلقية فى الدولة .
(الطعن رقم ٣٣ لسنة ٣٧ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٢/٤/١٩٧٢) | ١١٠ | ٦٩٨

٢ — بطلان عقد العمل بالاستناد إلى م ٣/٦ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ من النظام العام . التحدى به استنادا لأسباب واقعية يجب طرحه على محكمة الموضوع . عدم جواز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض .
(الطعن رقم ٥٧٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٢/٤/١٩٧٢) ... ... | ١١٧ | ٧٤٧

٣ — عدم تمثيل النيابة العامة فى الدعاوى الناشئة عن تطبيق أحكام القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ . أثره . بطلان الحكم . جواز التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام .
(الطعن رقم ٣٩٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٧/٥/١٩٧٢) ... ... | ١٤٧ | ٩٤٩

٤ — مبدأ التقاضى على درجتين من المبادئ الأساسية للنظام القضائى . عدم جواز مخالفته أو النزول عنه . تصدى محكمة الاستئناف للموضوع فى غير حالاته . أثره . بطلان الحكم .
(الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٣/٥/١٩٧٢) ... ... | ١٥٣ | ٩٨١

٥ — مخالفة الحظر من التصرف والبناء فى الأراضى المقسمة الوارد فى المادة العاشرة من القانون ٥٢ لسنة ١٩٤٠ . جزاؤه . بطلان متعلق بالنظام العام .
(الطعن رقم ٣٥٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٥/٥/١٩٧٢) ... ... | ١٥٩ | ١٠٢٠

	القاعدة	الصفحة
٦ — اعتبار القاضي مستقيلا من التاريخ المحدد فى استقالته كأصل . اشتراط القاضى فى استقالته — للترشيح لعضوية مجلس الأمة — الاحتفاظ بحقه فى الإستفادة من تيسيرات القرار الجمهورى ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ . تأشير وزير العدل بقبول هذه الاستقالة باعتبارها غير مشروطة . حق القاضى فى الاستفادة من التيسيرات المذكورة باعتبارها قواعد آمرة . (الطلب رقم ٤ لسنة ٣٩ ق . "رجال القضاء" — جلسة ١٩٧٢/٦/١) ..	٩٧	٦٢٣
٧ — ميعاد الاستئناف . بدؤه من تاريخ إعلان الحكم م ٣٧٩ مرافعات سابق قبل تعديلها بق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . رفع الاستئناف بعد الميعاد . على المحكمة أن تقضى بسقوط الحق فيه من تلقاء نفسها . م ٣٨١ مرافعات سابق . (الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٣)	١٦٧	١٠٧١
٨ — قضاء محكمة أول درجة برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى . غير منه للخصومة كلا أو بعضا . الطعن فيه على استقلال غير جائز . استئناف الحكم الصادر من بعد برفض الدعوى يطرح النزاع برمته على محكمة الدرجة الثانية بما فى ذلك الدفع بعدم الاختصاص الولائى . هذا الدفع لا يسقط الحق فى إبدائه أو التمسك به حتى لو تنازل عنه الخصوم ، ويجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام . (الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٨/٦/ ١٩٧٢)	١٧٠	١٠٨٧
٩ — مسألة الاختصاص الولائى والنوعى تعتبر قائمة فى الخصومة ومطروحة دائما على المحكمة . الحكم الصادر فى الموضوع يشتمل على قضاء ضمنى بالاختصاص . الدفع بعدم الاختصاص الولائى أو النوعى لا يرد عليه القبول أو التنازل لتعلقه بالنظام العام . (الطعن رقم ٣٦٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢٢)	١٨٣	١١٥٨

	القاعدة	الصفحة
١٠ — إثارة السبب المتعلق بالنظام العام أمام محكمة النقض من المطعون عليه والنيابة العامة . شرطه . أن يكون واردا على ما رفع عنه الطعن . القضاء بقبول الاستئناف شكلا . عدم جواز تمسك المطعون عليه ببطلان الاستئناف أمام النقض . قوة الأمر المقضى تسمو على اعتبارات النظام العام .		
(الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٤ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢١)	١٨٠	١١٤٢
(ثانيا) المسائل الغير متعلقة بالنظام العام .		
١ — بطلان أوراق التكليف بالحضور لعيب فى الإعلان . بطلان نسبي . جواز النزول عنه صراحة أو ضمنا . المادتين ١٣٢ ، ١٤٠ مرافعات سابق بعد تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . لايجوز لمن نزل عن البطلان أن يعود إلى التمسك به .		
(الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٢٥)	١٢٠	٧٦٨
٢ — عدم مراعاة الميعاد المحدد لإعلان صحيفة الاستئناف فى خلال ٣٠ يوما . أثره . اعتبار الاستئناف كأن لم يكن . هذا الجزاء غير متعلق بالنظام العام . جواز النزول عنه صراحة أو ضمنا . م ٢/٤٠٥ مرافعات سابق بعد تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢		
(الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٢٥)	١٢٠	٧٦٨

نقابات

القرارات الصادرة من مجلس نقابة المهن العلمية . جواز الطعن فيها أمام محكمة النقض فى حالتين هما . رفض التظلم المرفوع إلى المجلس من قرار لجنة القيد وصدور قرار منه

	القاعدة	الصفحة
بشطب اسم أحد الأعضاء من الجدول . عدم جواز الطعن أمام محكمة النقض فيما قد يصدر من مجلس النقابة من قرارات أخرى .		
(الطعن رقم ٤ لسنة ٤١ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٧)	١٦٢	١٠٣٦

نقض

(أولا) إجراءات الطعن .

(أ) ميعاد الطعن .

	القاعدة	الصفحة
إضافة ميعاد مسافة بين موطن الطاعنين بالنقض وبين مقر محكمة النقض التى قرروا بالطعن فى قلم كتابها . علة ذلك . مثال .		
(الطعن رقم ٢٩٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٣)	١٧٥	١١٠٩

(ب) تقرير الطعن .

	القاعدة	الصفحة
تقرير المحامى بالطعن عن موكله الطاعن الأول عن نفسه وبصفته وكيلا عن الطاعنة الثانية . عدم تقديم التوكيل الصادر إلى موكله من الأخيرة . أثره . عدم قبول الطعن بالنسبة لها .		
(الطعن رقم ٢٨١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٨)	١٠٦	٦٧٦

(ج) إعلان الطعن .

	القاعدة	الصفحة
١ — إثبات المحضر انتقاله إلى موطن المطعون عليه وإعلانه — بسبب غيابه — فى مواجهة شقيقته المقيمة معه والتى وقعت باستلام الصورة . الدفع بالسقوط — بمقولة عدم إعلان تقرير الطعن ، وأن ما جاء بورقة الإعلان مزور — دون الطعن على ما أثبته المحضر بالتزوير . لا أساس له .		
(الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٦ق — جلسة ١٩٧٢/٤/١٣)	١١١	٧٠٨

	القاعدة	الصفحة
٢ — ميعاد إعلان الطعن بالنقض فى مسائل الأحوال الشخصية. قبل انعقاد الجلسة بثمانية أيام على الأقل. المادة ٨٨٢ مرافعات. لا محل لتطبيق المادة ٤٣١ مرافعات. (الطعن رقم ٣٣ لسنة ٣٧ ق. "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٤/١٢) .	١١٠	٦٩٨
٣ — إعلان الطعن بالنقض فى الميعاد. تقديم المطعون ضده مذكرة دفاعه. التمسك ببطلان الإعلان دون بيان وجه المصلحة. غير جائز. (الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١)	١٣٥	٨٥٢
٤ — التقرير بالطعن فى الميعاد. تقديم المطعون ضدهم مذكرة بالرد على أسبابه فى الميعاد. تحقق الغاية المبتغاة من إعلانهم. التمسك ببطلان الإعلان غير مقبول. (الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٦)	١٤٣	٩١٩
٥ — تقديم المطعون عليهم مذكرة بدفاعهم فى الميعاد القانونى وحضور محام عنهم بالجلسة. تمسكهم ببطلان إعلانهم بالطعن. غير مقبول طالما لم يبينوا وجه مصلحتهم فى التمسك بالبطلان. (الطعن رقم ١٠ لسنة ٣١ ق. "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٧/١٢)	١٨٦	١١٧٥
٦ — وجوب قيام الطاعن بمراقبة ما يطرأ على خصومه من وفاة أو تغيير فى الصفة ليعلن من يصبح اختصامه قانونا بصفته فى الميعاد المقرر قانونا. إغفال ذلك يترتب عليه بطلان الطعن. (الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣)	١٥٢	٩٧٧

	القاعدة	الصفحة
٧ — بطلان الطعن بالنقض الذى يدور حول موضوع غير قابل للتجزئة بالنسبة لبعض المطعون عليهم يستتبع بطلانه بالنسبة للباقين . مثال بشأن حكم مرسى مزاد . (الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣)	١٥٢	٩٧٧
٨ — ميعاد إعلان الطعن بالنقض فى ظل القانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ . لا يعد ميعادا حتميا بل مجرد ميعاد تنظيمى . بطلان إعلان المطعون عليهم . لا يترتب عليه سوى إعادة إعلانهم إعلانا صحيحا ولو بعد فوات الميعاد . (الطعن رقم ١٠ لسنة ٣١ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٧/١٢) ..	١٨٦	١١٧٥

(ثانيا) شروط قبول الطعن .

(أ) المصلحة .

	القاعدة	الصفحة
١ — توجيه النعى إلى قضاء الحكم المطعون فيه بشأن خصم آخر . لا مصلحة للطاعن بالطعن فيه طالما لم يقض عليه بشئ . مثال فى دعوى وقف . (الطعن رقم ١٢ لسنة ٣٨ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٤/١٩)	١١٥	٧٣٠
٢ — المنفعة التى تعود على المدعى من اختصام المدعى عليه للحكم عليه بطلبه أى المصلحة التى يقرها القانون . شرط لقبول الخصومة أمام القضاء . م ٤ مرافعات سابق . عدم خروج الطعن بالنقض على هذا الأصل . (الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٦)	١٤٥	٩٣٣
٣ — عدم منازعة أحد المطعون عليهما للطاعن أمام محكمة الموضوع ، وعدم توجيه طلبات ما إليه . مؤداه . انعدام مصلحة الطاعن فى اختصامه أمام محكمة النقض . وجوب الحكم بعدم قبول الطعن بالنسبة له . (الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٦)	١٤٥	٩٣٣

	القاعدة	الصفحة
(ب) الخصوم فى الطعن .		
١ ـ عدم قبول الطعن بالنقض ضد من لم تنعقد الخصومة فى الاستئناف بالنسبة لهم انعقادا حقيقيا . (الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٤/١٤) .. ـ ـ ـ	٩٩	٦٣٥
٢ ـ قضاء الحكم بإخراج أحد الخصوم من الدعوى لانتفاء صلته بالنزاع . عدم توجيه الطاعن طلبات لهذا الخصم. الطعن بالنسبة له غير مقبول . (الطعن رقم ١٤٠ لسنة ٣٦ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٥/١٣)	١٤١	٩٠٥
(ثالثا) حالات الطعن .		
١ ـ النزاع حول قيام صفة المصفى بالطاعن . الحكم نهائيا بقيام هذه الصفة . حيازة الحكم لقوة الأمر المقضى فى هذا الشأن . صدور حكم آخر على خلاف ذلك . جواز الطعن فيه بالنقض ولو صدر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية. مادة ٣ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ . (الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٦ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٤/١٣) .. .. ـ ـ ..	١١١	٧٠٨
٢ ـ الطعن بالنقض المبنى على تناقض حكمين انتهائيين . شرطه . مناقضة الحكم المطعون فيه لقضاء سابق حاز قوة الأمر المقضى فى مسألة كلية شاملة ثار حولها النزاع واستقرت حقيقتها بين طرفى الخصومة بالفصل فيها فى الحكم السابق .		
قضاء الحكم المطعون فيه بصحة ونفاذ عقد بيع . عدم مناقضته لقضاء نهائى سابق بصحة ونفاذ عقد بيع صادر عن ذات العقار. (الطعن رقم ٣٧٥ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٦/٨) .. ـ ـ ..	١٧١	١٠٩٣

	القاعدة	الصفحة
(رابعا) الأحكام غير الجائز الطعن فيها .		
القرارات الصادرة من مجلس نقابة المهن العلمية . جواز الطعن فيها أمام محكمة النقض فى حالتين هما . رفض التظلم المرفوع إلى المجلس من قرار لجنة القيد وصدور قرار منه بشطب اسم أحد الأعضاء من الجدول . عدم جواز الطعن أمام محكمة النقض فيما قد يصدر عن مجلس النقابة من قرارات أخرى. (الطعن رقم ٤ لسنة ٤١ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٧)	١٦٢	١٠٣٦
خامسا) نطاق الطعن .		
١ — نطاق الطعن لا يتسع لغير الخصومة التى كانت مطروحة على محكمة الموضوع. (الطعن رقم ٣٢٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٨)	١٠٥	٦٧٠
٢ — الطعن بالنقض . لا تنقل به الدعوى برمتها إلى محكمة النقض . لا يتناول النقض من الحكم المطعون فيه إلا ما تناولته أسباب الطعن المقبولة . عدم التزام المحكمة ببحث جميع أسباب الطعن متى رأت فى أحد الأسباب ما يكفى لنقض الحكم . (الطعن رقم ١٤ لسنة ٤٧ ق. "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٤/١٩)	١٣٨	٧٣٩
٣ — انصراف الطعن بالنقض إلى حكم محكمة الإستئناف وما أحال عليه من أسباب الحكم الابتدائى . (الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١)	١١٦	٨٧٦
(سادسا) أسباب الطعن .		
(أ) السبب المتعلق بالنظام العام .		
١ — بطلان عقد العمل بالاستناد إلى م ٣/٦ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ من النظام العام . التحدى به استنادا لأسباب		

	القاعدة	الصفحة
واقعية يجب طرحه على محكمة الموضوع . عدم جواز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ٥٧٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٢٢)	١١٧	٧٤٧
٢ — عدم تمثيل النيابة العامة فى الدعاوى الناشئة عن تطبيق أحكام القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ . أثره . بطلان الحكم . جواز التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام . (الطعن رقم ٣٩٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٧)	١٤٧	٩٤٩
٣ — قضاء محكمة أول درجة برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى . غير منه للخصومة كلا أو بعضا . الطعن فيه على استقلال غير جائز . استئناف الحكم الصادر من بعد برفض الدعوى يطرح النزاع برمته على محكمة الدرجة الثانية بما فى ذلك الدفع بعدم الاختصاص الولائى . هذا الدفع لا يسقط الحق فى إبدائه أو التمسك به حتى لو تنازل عنه الخصوم ، ويجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام . (الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٨)	١٧٠	١٠٨٧
٤ — إثارة السبب المتعلق بالنظام العام أمام محكمة النقض من المطعون عليه والنيابة العامة . شرطه . أن يكون واردا على ما رفع عنه الطعن . القضاء بقبول الاستئناف شكلا . عدم جواز تمسك المطعون عليه ببطلان الاستئناف أمام النقض . قوة الأمر المقضى تسمو على اعتبارات النظام العام . (الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢١)	١٨٠	١١٤٢
(ب) السبب الجديد :		
١ — النعى بعدم صحة تاريخ العقد ، عدم التمسك بذلك أمام محكمة الموضوع . لايقبل إثارته أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢)	١٢٣	٧٩٠

	القاعدة	الصفحة
٢ — عدم إبداء الدفع ببطلان عمل الخبير صراحة أمام محكمة الموضوع . عدم جـواز التحدى بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ٣٧ق — جلسة ١١/٥/١٩٧٢)	١٣٨	٨٧٦
٣ — واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطاعن رقم ٤٢٤ لسنة ٣٦ق — جلسة ٨/٦/١٩٧٢)	١٦٨	١٠٧٥
٤ — عدم تقديم ما يدل على تمسك الطاعن بدفاع معين أمام محكمة الاستئناف . إبتناء النعى على هذا الدفاع . سبب جديد لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٠/٦/١٩٧٢)	١٧٢	١٠٩٧
٥ — السبب القائم على واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٠/٦/١٩٧٢)	١٧٣	١١٠١
٦ — ورود النعى على قضاء محكمة الدرجة الأولى . عدم تقديم الطاعن الدليل على إثارة مطاعنه أمام محكمة الدرجة الثانية . سبب جديد لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٣٠٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٤/٦/١٩٧٢)	١٨٤	١١٦٥
(ج) السبب المتعلق بالواقع .		
١ — التحقق من قيام العرف متروك لقاضى الموضوع . نفى الحكم وجوده بأسباب تؤدى لذلك . المنازعة فيه . جدل موضوعى لا تجوز إثارته لأول مرة أمام النقض .		
(الطعن رقم ٥٧٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٢/٤/١٩٧٢)	١١٧	٧٤٧

	القاعدة	الصفحة
٧ — رفض الحكم بأسباب سائغة دفاع الطاعن بصدد وقوع الحادث مفاجأة . النعى عليه فى هذا الخصوص جدل فى تقدير الدليل وهو ما تستقل به محكمة الموضوع . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٤٢٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٨) — — — —	١٦٨	١٠٧٥
(د) السبب المجهل .		
خلو تقرير الطعن من بيان أوجه الدفاع المقول بأن الحكم أغفل الرد عليها . النعى بذلك . مجهل وغير مقبول .		
(الطعن رقم ٣٥٤ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٥) — — — —	١٥٩	١٠٢٠
(هـ) السبب المفتقر للدليل .		
١ — النعى بأن الحكم مسخ أقوال الشهود الثابتة فى محضر التحقيق دون تقديم صورة من هذا المحضر . عار من الدليل .		
(الطعن رقم ١٨٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٥) — — — —	١٧٩	١١٣٨
٢ — انتهاء الحكم إلى تكييف العقد بأنه عقد مدنى لعدم احتوائه على شروط غير مألوفة . عدم تقديم الخصم العقد الذى يستند إليه فى تعييب هذا التكييف . نعى عار من الدليل .		
(الطعن رقم ٣٦٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢٢) — — — —	١٨٣	١١٥٨
(سابعا) ما لا يصلح سببا للطعن .		
١ — قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم الابتدائى بناء على أسباب خاصة . النعى الموجه إلى ما ورد بأسباب الحكم الابتدائى . غير مقبول .		
(الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٦) — — — —	١٠٣	٦٥٧

	القاعدة	الصفحة
٢ — خطأ الحكم فى بيان رقم الدعوى التى رفع عنها الاستئناف . خطأ مادى لا يصلح سببا للطعن بالنقض . (الطعن رقم ٦٤ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/١٣)	١١٢	٧١٥
٣ — صور الأوراق الرسمية . لا حجية لها إلا إذا كانت بذاتها رسمية . المادتان ٣٩٢ ، ٣٩٣ مدنى . إغفال الحكم التحدث عن أوراق عديمة الحجية . النعى عليه بالقصور لهذا السبب . غير منتج . (الطعن رقم ٥٧٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٢٢)	١١٧	٧٤٧
٤ — إقامة الحكم على دعامتين . كفاية إحداهما لحمل قضائه . تعييبه فى الأخرى لا يؤثر فيه . (الطعن رقم ٥٧٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٢٢)	١١٧	٧٤٧
٥ — انطواء أسباب الحكم على خطأ فى القانون . عدم تأثير هذا الخطأ على نتيجة الحكم الصحيحة . لا بطلان . لمحكمة النقض تصحيح تلك التقريرات الخاطئة . (الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٢٩)	١٢٢	٧٨١
٦ — النعى على الحكم بأنه اعتبر العقدين محل النزاع بيعا بثمن مقبوض غير منتج ما دام أنه قد اعتبرهما تصرفين منجزين ، واستبعد أنهما يستران وصية ، وقرر أنهما صدرا فى حالة صحة المورث ، ولم يصدرا بالتحايل على قواعد الإرث . (الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢)	١٢٣	٧٩٠
٧ — الهيئة العامة لشئون سكك حديد جمهورية مصر . هيئة عامة . ميزانيتها ملحقة بميزانية الدولة . مؤدى ذلك أن تتحمل الدولة ما يصيبها من خسائر ويئول إليها ما تحققه من أرباح . لازمه إعتبار وزير النقل والهيئة كمسئول واحد .		

	القاعدة	الصفحة
النعى على الحكم لقضائه على وزير النقل والهيئة متضامنين بالتعويض . غير منتج . (الطعن رقم ١٥٢ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١)	١٣٦	٨٦٦
٨ — قضاء الحكم فى الدعوى الأصلية بتثبيت ملكية المطعون عليه لأرض النزاع . لازمه رفض الدعوى الفرعية المرفوعة من الحكومة بطلب تثبيت ملكيتها لهذه الأرض. النعى على الحكم بالتناقض لما أورده فى الأسباب من عدم الالتفات إلى الدعوى الفرعية لعدم سداد الرسم عنها ثم القضاء فى المنطوق برفضها . غير منتج . (الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ٣٧ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١)	١٣٨	٨٧٦
٩ — وجوب إخطار طرفى الخصومة للاتصال بالدعوى عند إعادتها للمرافعة . وسيلة الإخطار الإعلان القانونى أو ثبوت الحضور وقت النطق بالقرار . إقامة الحكم المطعون فيه على أسباب مستقلة عن أسباب الحكم الإبتدائى وكافية فى حد ذاتها لحمل قضائه . النعى عليه لما أورده فى المنطوق من تأييد الحكم الابتدائى المبنى على إجراءات باطلة لعدم تمام الإخطار . لا يحقق سوى مصلحة نظرية ومن ثم فهو غير منتج . (الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١)	١٣٩	٨٩٠
١٠ — انتهاء الحكم صحيحا إلى عدم التزام رب العمل بأداء المكافأة للعامل . النعى عليه فيما تزيد فيه من عدم قيام التضامن بين المطعون ضدهما (رب العمل وهيئة التأمينات الإجتماعية) غير منتج . (الطعن رقم ١٢٩ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٣)	١٤٠	٨٩٤

	القاعدة	الصفحة
١١ — عدم جواز التمسك أمام محكمة النقض بالدفوع التى سبق للدعى عليه فى الطعن إبداؤها أمام محكمة الموضوع ، وقضت برفضها . القانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ . إلغاؤه ما كان يرخص به القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى هـذا الشأن . مثال فى الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن .		
(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٦)	١٤٣	٩١٩
١٢ — نعى غير منتج . مثال فى دعوى إيجار أماكن .		
(الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢٧) — — — — —	١٦١	١٠٣٠
(ثامنا) سلطة محكمة النقض .		
١ — المجادلة فى طلب التفسير المقدم إلى محكمة النقض فى المسائل القانونية التى بت فيها الحكم المطلوب تفسيره . غير جائز . أحكام النقض لا سبيل إلى الطعن فيها . مثال فى جنسية .		
(الطعن رقم ١٤ لسنة ٤٠ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩/٤/ ١٩٧٢) ..	١١٦	٧٣٩
٢ — لمحكمة النقض مراقبة محكمة الموضوع فى تكييفها للأفعال بأنها خطأ أو غير خطأ . مثال بشأن مخالفة التعليمات الصحية المدرسية .		
(الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٢٥) — —	١٢٠	٧٦٨
٣ — ضرورة مراعاة نوع العمل ومقدار الضرر ومدة الخدمة والعرف الجارى عند تقدير التعويض عن فسخ العقد بلا مبرر . قضاء الحكم المطعون فيه بالتعويض بصورة مجملة دون بيان عناصر الضرر . قصور .		

	القاعدة	الصفحة
تعيين العناصر المكونة للضرر . من المسائل القانونية التى تهيمن عليها محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٢٩ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٣)	١٤٠	٨٩٤
وراجع : (محكمة الموضوع . " سلطة محكمة الموضوع ")		
(تاسعا) آثار نقض الحكم .		
١ — قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى صحة ونفاذ عقد البيع لبطلانه . تأسيس هذا القضاء على سبق صدور حكم ببراءة ذمة المورث البائع من دين الرهن المقول بأنه ثمن المبيع . نقض هذا الحكم الأخير . أثره . اعتبار الحكم المطعون فيه ملغى .		
(الطعن رقم ١٧٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٦)	١٠٢	٦٥٤
٢ — نقض الحكم . أثره . اقتصار محكمة الإحالة على نظر موضوع الدعوى فى نطاق المسألة التى أشار إليها الحكم الناقض .		
(الطعن رقم ١٧ لسنة ٣٤ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٤/١٩) ...	١١٤	٧٢٤
٣ — نقض الحكم متعدد الأجزاء فى جزء منه . أثره . نقض كل ما تأسس على الجزء المنقوض . مثال .		
(الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١٦)	١٤٤	٩٢٦
٤ — نقض الحكم الصادر بقبول الاستئناف شكلا . أثره . نقض الحكم الصادر فى موضوع الاستئناف .		
(الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٢٥ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٣)	١٦٧	١٠٧١
٥ — نقض الحكم القاضى بالشفعة يترتب عليه اعتباره كأن لم يكن وإعادة القضية والخصوم إلى ما كانت وكانوا عليه قبل صدور		

	القاعدة	الصفحة
الحكم المنقوض وجوب رد ماقبض أو ماتم تسلمه من مال أو عقار ـ الأصل والفوائد والثمار ـ من يوم إعلان تقرير الطعن بالنقض الجائز. (الطعن رقم ٣٩٧ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٦/١٣) ...	١٧٥	١١٠٩

نيابة عامة

	القاعدة	الصفحة
١ ـ وجوب تدخل النيابة العامة فى قضايا الأحوال الشخصية والوقف . مثال فى بيان الحكم لرأى النيابة . (الطعن رقم ١٢ لسنة ٣٨ ق . "أحوال شخصية" ـ جلسة ١٩٧٢/٤/١٩)	١١٥	٧٣٠
٢ ـ خلو الحكم من بيان رأى النيابة . لايترتب عليه بطلانه . (الطعن رقم ١٢ لسنة ٣٨ ق . "أحوال شخصية" ـ جلسة ١٩٧٢/٤/١٩) ..	١١٥	٧٣٠
٣ ـ عدم تمثيل النيابة العامة فى الدعاوى الناشئة عن تطبيق أحكام القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ . أثره . بطلان الحكم . جواز التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام . (الطعن رقم ٣٩٥ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٥/١٧) ...	١٤٧	٩٤٩

(هـ)

هبة . هيئات

هبة

	القاعدة	الصفحة
١ ـ الهبات والتصرفات الصادرة من المورث السابقة على فترة الريبة . عدم خضوعها لرسم الأيلولة . العبرة بتاريخ التصرف سجل العقد أم لم يسجل . (الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٧٢/٦/٢١) ...	١٨٠	١٤٢

	القاعدة	الصفحة
٢ — صورية الثمن الوارد بعقد البيع . صحة العقد بوصفه هبة مستترة فى صورة عقد بيع فى ظل القانون المدنى القديم . تنجيز التصرف لا يتعارض مع حيازة البائع للمبيع واحتفاظه بحق الانتفاع مدى حياته . (الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢١) — — —	١٨٠	١١٤٢

هيئات

	القاعدة	الصفحة
١ — الهيئة العامة لشئون سكك حديد جمهورية مصر . هيئة عامة . ميزانيتها ملحقة بميزانية الدولة . مؤدى ذلك أن تتحمل الدولة ما يصيبها من خسائر ويؤول إليها ما تحققه من أرباح . لازمه اعتبار وزير النقل والهيئة كمسئول واحد . النعى على الحكم لقضائه على وزير النقل والهيئة متضامنين بالتعويض . غير منتج . (الطعن رقم ١٥٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/١١) — — —	١٣٦	٨٦٦
٢ — الأندية الرياضية . خضوعها للقانون ٢٦ لسنة ١٩٦٥ بشأن الهيئات الخاصة العاملة فى ميدان رعاية الشباب لا للقانون ٣٢ لسنة ١٩٦٤ بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة . م ٢ ق ٢٦ لسنة ١٩٦٥ لم ترتب الحل جزاء لعدم اتخاذ إجراءات شهر تلك الهيئات فى الميعاد . (الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٠) — — —	١٧٣	١١٠١

	القاعدة	الصفحة
(و)		
وصية . وقف . وكالة		
وصيــة		
١ — النعى على الحكم بأنه اعتبر العقدين محل النزاع بيعا بثمن مقبوض غير منتج ما دام أنه قد اعتبرهما تصرفين منجزين ، واستبعد أنهما يستران وصية ، وقرر أنهما صدرا فى حالة صحة المورث ، ولم يصدرا بالتحايل على قواعد الارث . (الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٥/٢)	١٢٣	٧٩٠
٢ — استخلاص الحكم أن العقد فى حقيقته وصية لوارث. قضاؤه برفض الدعوى بصحة هذا العقد دون التحقق مما إذا كان القدر موضوعه يدخل فى حدود القدر الجائز الايصاء به أم يجاوزه. خطأ وقصور . (الطعن رقم ١٨٠ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/١٥)	١٧٩	١١٣٨
٣ — قرينة المادة ٩١٧ مدنى . قرينة مستحدثة . عدم جواز اعمالها على التصرفات السابقة على تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم . العبرة بتاريخ التصرف لا بتاريخ تسجيله . (الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٧٢/٦/٢١)	١٨٠	١١٤٢
وقف		
١ — حجية الأحكام نسبية . لا يضار ولا يفيد منها غير الخصوم الحقيقيين . مثال فى دعوى وقف . (الطعن رقم ١٢ لسنة ٣٨ ق . "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٤/١٩)	١١٥	٧٣٠

	القاعدة	الصفحة
٢ ـــ توجيه النعى إلى قضاء الحكم المطعون فيه بشأن خصم آخر . لا مصلحة للطاعن بالطعن فيه طالما لم يقض عليه بشىء . مثال فى دعوى وقف .		
(الطعن رقم ١٢ لسنة ٣٨ق . "أحوال شخصية" ـ جلسة ١٩٧٢/٤/١٩) ..	١١٥	٧٣٠
" غلة الوقف "		
١ ـــ إطلاق الاستحقاق فى الوقف . ينصرف إلى استحقاق غلة الوقف ومنافعه . إنهاء الوقف الأهلى بالقانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ . إعتبار كل هؤلاء مستحقين ممن يؤول لهم ملكية الوقف .		
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣١ ق . "أحوال شخصية" ـ جلسة ١٩٧٢/٧/١٢) ..	١٨٦	١١٧٥
٢ ـــ زيادة غلة الوقف عما سمى لكل مستحق . وجوب تقسيم الزيادة على هؤلاء المستحقين بنسبة عدد الرؤوس .		
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣١ق . "أحوال شخصية" ـ جلسة ١٩٧٢/٧/١٢) ..	١٨٦	١١٧٥
" ناظر الوقف "		
١ ـــ مسئولية ناظر الوقف فى دعوى الحساب قاصرة على ما قبضه بالفعل من إيراد الوقف . ضمانه باعتباره وكيلا عن المستحقين لما ينشأ عن تقصيره الجسيم . عدم مسئوليته عن التقصير اليسير إلا إذا كان له أجر على النظر .		
مطالبة الطاعن بالمستحق له من إيراد الوقف وبنصيبه فى إيراد أعيان أهمل الناظر تأجيرها . مناقشة الحكم مسئولية الناظر عما قبضه من إيراد الوقف دون مواجهة دفاع الطاعن فى شأن المسئولية عن الإهمال فى التأجير . خطأ وقصور .		
(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٣٧ ق ـــ جلسة ١٩٧٢/٥/١٨)	١٥٠	٩٦٣

	القاعدة	الصفحة
٢ — منع سماع الدعوى . المادة ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . إقرار ناظرة الوقف فى دعوى سابقة باستحقاق المستحقين وتنفيذها ذلك . أثره . وقف سريان المدة المانعة من سماع الدعوى .		
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣١ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٧٢/٧/١٢)	١٨٦	١١٧٥

وكالة

	القاعدة	الصفحة
١ — دفع الطاعنة بأنها لم تضع يدها على أطيان التركة بنفسها ولم تكلف وكيلها بإدارتها . قضاء الحكم المطعون فيه باعتبارها وكيلة عن المطعون عليهن فى إدارة الأطيان المخلفة عن مورث الطرفين . اكتفاؤه فى الرد على دفاعها بما أثبته حكم سابق من أن الوكيل الذى يتولى إدارة أموالها الخاصة كان وكيلا عن المورث واستمر فى إدارة أطيان التركة دون أن تربطه بالورثة علاقة تعاقدية أو قانونية . قصور .		
(الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٦)	١٠١	٦٤٨
٢ — تقرير المحامى بالطعن عن موكله الطاعن الأول عن نفسه وبصفته وكيلا عن الطاعنة الثانية . عدم تقديم التوكيل الصادر إلى موكله من الأخيرة . أثره . عدم قبول الطعن بالنسبة لها .		
(الطعن رقم ٢٨١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/٨)	١٠٦	٦٧٦
٣ — إدارة الأموال الشائعة للشركاء مجتمعين ما لم يوجد إتفاق يخالف ذلك . تولى أحد الشركاء إدارتها دون اعتراضهم . إعتباره وكيلا عنهم .		
(الطعن رقم ٣١٨ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٧٢/٤/١١)	١٠٧	٦٨٦

موضوعات وصفحات فهرس الأحكام

الصادرة فى المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية وطلبات رجال القضاء

العدد الثانى — السنة الثالثة والعشرون

تصويبات

العدد الثانى من السنة الثالثة والعشرين (مدنى)

رقم الصفحة	رقم السطر	الخطأ	الصواب
٦٧١	١٥	الملا به	الملابسة
٧٢٦	٢٤	أن ز ج	أن زوج
٧٣١	١٦	٧٨ لسنة ١٩٧١	٧٨ لسنة ١٩٣١
٧٤٧	١٨	لأصور أوراق	صور الأوراق
٨١١	١١	أديات	أزيلت
٧٩٧	٧	معابر	مغاير
١٠٠٣	؛	اخ ل	أخل
١٠٣٦	الثانى	المستشار محمد صادق الرشيدى رئيس محكمة النقض	المستشار محمد صادق الرشيدى نائب رئيس محكمة النقض (من أكتوبر سنة ١٩٧٢)
١٠٩٩	٧	انتاح	افتتاح
١٠٢٥	١٧	دلا	بدلا
١١٤٢	١٨	ام لم يجل	ام لم يسجل
١١٨٢	٧	الا دقة	التفرقة

طبع بالهيئة العامة لشئون المطابع الاميرية بالقاهرة

وكيل وزارة

على سلطان على

رئيس مجلس الادارة

"رقم الإيداع بدار الكتب ٤٧٦٣ لسنة ١٩٧٣"

"هيئة المطابع الاميرية (دار القضاء العالى) ٣٢٠١/١٩٧٣/٦٦٦"


